

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين،
نبينا محمد صلى الله عليه وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين،
وبعد:

فأحمد الله عز وجل على نعمة الإسلام، وعلى نعمة العلم الشرعي، الذي
لا أزال أحصله وأطلبه من خلال الصرح العظيم هذه الجامعة المباركة نفع الله
بها، وهذا المعهد العظيم، أسأل الله أن يبارك جهود المنتسبين إليه، ويعينهم على ما
هم عليه من الاشتغال بخدمة دينه عز وجل، وخدمة هذه البلاد المباركة بلاد
الحرمين الشريفين حرسها الله من كل مكروه.

وبما أنني أحد طلاب هذا المعهد ومن الواجب فيه إتمام بحثٍ تكميلي مندرج
تحت التخصص، فقد راودتني العديد من الأفكار والمواضيع التي كنت أرى
حاجتها للبحث، منها ما وجدت أنه قد سبق بحثه، ومنها ما لم يسبق بحثه، ولكني
اخترت هذا الموضوع وهو: التطبيقات الفقهية لقاعدة التابع تابع في أبواب
الجنایات والديات والحدود؛ وذلك لعدة أمور سيأتي بيانها إن شاء الله تعالى.

أولاً: أهمية الموضوع وأسباب اختياره:

هذا الموضوع يندرج تحت علم القواعد الفقهية فهو يستمد أهميته من
أهميتها، وهو جزء وتابع لهذا العلم، ومن أهميتها:

- ١ - جمعها للفروع المنتشرة والمتناثرة في الأبواب الفقهية تحت منظومة واحدة
تجمعها، وحكم موحد يشملها.
- ٢ - تكوين الملكة الفقهية للمشتغلين بهذا العلم، والاطلاع على المدارك والمآخذ
المتصلة بالأحكام.

٣- دخول هذه القاعدة في كثير من الأبواب، سواءً في العبادات أو في المعاملات، وكذلك الجنايات؛ فالحاجة ماسة لمعرفة تطبيقاتها في هذه الأبواب.

ثانياً: الدراسات السابقة:

من خلال بحثي عن هذا العنوان والموضوع في مكتبة الملك فهد الوطنية، ومركز الملك فيصل للدراسات والبحوث الإسلامية، والمعهد العالي للقضاء، وكلية الشريعة في الرياض، لم أجد من بحثه ولكني وجدت من بحث هذه القاعدة وتطبيقاتها:

١- التطبيقات الفقهية لقاعدة التابع تابع وفروعها في البيع، للباحث: مطرف ابن سلمان البشر، وهو بحث تكميلي مقدم لقسم الفقه المقارن في المعهد العالي للقضاء لنيل درجة الماجستير عام ١٤١٧هـ، وقد جعل الفصل التمهيدي منه في بيان هذه القاعدة وما يتعلق بها، ثم في بقية الفصول بحث تطبيقاتها في البيوع بحثاً فقهياً مقارناً.

٢- قاعدة يثبت تبعاً مالا يثبت استقلالاً وتطبيقاتها الفقهية في المعاملات، للباحث: عبدالعزيز بن أحمد السلامة، وهو بحث تكميلي مقدم لقسم الفقه المقارن في المعهد العالي للقضاء لنيل درجة الماجستير عام ١٤٢٨-١٤٢٩هـ، وجعل الفصل التمهيدي في بيان القواعد الفقهية، وبحث في فصله الأول المسائل النظرية المتعلقة بالقاعدة، ثم شرع في بقية الفصول في بحث التطبيقات في أبواب المعاملات المالية.

٣- وهناك رسالة ماجستير بعنوان أحكام التابع في الحقوق المالية مقدمة من الباحث عبدالمجيد بن إبراهيم بن خنين لقسم الفقه في كلية الشريعة عام ١٤١٨هـ، ولكنه لم يتطرق لهذه القاعدة إلا في ملخص وضعه في آخر البحث أسماء ملحق القواعد والضوابط المتعلقة بقاعدة التبعية ثم ذكر هذه القاعدة وفروعها مجرد ذكر وتعداد دون بحث لها.

ثالثاً: منهج البحث:

سأسلك في بحثي المنهج التالي:

- ١ - تصوير المسألة المراد بحثها تصويراً دقيقاً قبل بيان حكمها، ليتضح المراد من بحثها.
- ٢ - إذا كانت المسألة من مواضع الاتفاق فأذكر حكمها بدليله مع توثيق الاتفاق من مظانه المعتبرة.
- ٣ - إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف فأتبع ما يلي:
 - أ- تحرير محل الخلاف، إذا كانت بعض صور المسألة محل خلاف وبعضها محل اتفاق.
 - ب- ذكر الأقوال في المسألة، وبيان من قال بها من أهل العلم، ويكون عرض الخلاف حسب الاتجاهات الفقهية.
 - ج- الاختصار على المذاهب الفقهية المعتبرة، مع العناية بذكر ما تيسر الوقوف عليه من أقوال السلف الصالح عليهم السلام، وإذا لم أقف على مسألة في مذهب ما فأسلك بها مسلك التخريج ما أمكن.
 - د - توثيق الأقوال من مصادرها الأصلية.
 - هـ - استقصاء أدلة الأقوال، مع بيان وجه الدلالة، وما يرد عليها من مناقشات وما يجاب به عنها إن أمكن ذلك، وتكون بعد الدليل مباشرة.
 - و - الترجيح إن أمكن مع بيان سببه وذكر ثمرة الخلاف إن وجدت.
- ٤ - الاعتماد على أمهات المصادر والمراجع الأصلية إن وجد فيها ما يغني عن غيرها في التحرير والتوثيق والتخريج والجمع.
- ٥ - التركيز على موضوع البحث وتجنب الاستطراد.

- ٦- العناية بضرب الأمثلة خاصة الواقعية.
- ٧- تجنب ذكر الأقوال الشاذة.
- ٨- العناية بدراسة ما جد من القضايا مما له صلة واضحة بالبحث.
- ٩- ترقيم الآيات القرآنية وبيان سورها مضبوطة الشكل.
- ١٠- تخريج الأحاديث من مصادرها الأصلية، وإثبات الكتاب، والباب، والجزء، والصفحة، وبيان ما ذكره أهل الشأن في درجتها -إن لم تكن في الصحيحين أو أحدهما- فإن كانت كذلك فأكتفي بتوثيقها منهما.
- ١١- تخريج الآثار من مصادرها الأصلية، والحكم عليها.
- ١٢- التعريف بالمصطلحات من كتب الفن الذي يتبعه المصطلح، أو من كتب المصطلحات المعتمدة.
- ١٣- توثيق المعاني من معاجم اللغة المعتمدة، وتكون الإحالة عليها بالمادة، والجزء والصفحة.
- ١٤- العناية بقواعد اللغة والإملاء وعلامات الترقيم، ومنها علامات التنصيص للآيات الكريمة، وللأحاديث الشريفة، وللآثار، ولأقوال العلماء وتمييز العلامات أو الأقواس فيكون لكل منها علامته الخاصة.
- ١٥- إذا ورد في البحث ذكر أماكن، أو قبائل، أو فرق، أو أشعار أو غير ذلك فأضع لها فهرساً خاصاً إن كان لها من العدد ما يستدعي ذلك.
- ١٦- ترجمة الأعلام غير المشهورين بإيجاز بذكر اسم العلم، ونسبه، وتاريخ وفاته ومذهبه العقدي والفقهية، والعلم الذي اشتهر به، وأهم مؤلفاته، ومصادر ترجمته.
- ١٧- وأختم البحث -إن شاء الله تعالى- بخاتمة أذكر فيها ملخص البحث وأهم نتائجه.
- ١٨- إتباع الرسالة بالفهارس الفنية المتعارف عليها، وهي:
 - أ- فهرس الآيات القرآنية الكريمة.
 - ب- فهرس الأحاديث النبوية الشريفة.

ج- فهرس الآثار.

د- فهرس الأعلام المترجم لهم.

هـ- قائمة المصادر والمراجع.

و- فهرس الموضوعات.

رابعاً: خطة البحث:

وتشتمل على مقدمة وتمهيد وثلاثة فصول وخاتمة:

تمهيد: بيان القاعدة الفقهية، وفيه ستة مباحث:

المبحث الأول: تعريف القواعد الفقهية، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف القواعد الفقهية باعتبار ألفاظها.

المطلب الثاني: تعريف القاعدة الفقهية باعتبارها لقباً.

المبحث الثاني: تمييز القواعد الفقهية عن غيرها، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تمييز القواعد الفقهية عن الضوابط الفقهية.

المطلب الثاني: تمييز القواعد الفقهية عن القواعد الأصولية.

المطلب الثالث: تمييز القواعد الفقهية عن النظريات الفقهية.

المبحث الثالث: حجية القواعد الفقهية.

المبحث الرابع: أنواع القواعد الفقهية وتقسيماتها.

المبحث الخامس: مقومات القاعدة الفقهية، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أركان القاعدة الفقهية.

المطلب الثاني: شروط القاعدة الفقهية.

المبحث السادس: بيان قاعدة التابع تابع، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: معنى القاعدة وعناصرها واستمدادها، وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: معنى القاعدة.

الفرع الثاني: عناصرها.

الفرع الثالث: استمدادها.

المطلب الثاني: القواعد المتعلقة بقاعدة التابع تابع، وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: قواعد متفرعة من قاعدة التابع تابع، وفيه أربعة قواعد:

القاعدة الأولى: التابع لا يفرد بالحكم.

القاعدة الثانية: من ملك شيئاً ملك ما هو من ضروراته.

القاعدة الثالثة: التابع يسقط بسقوط المتبوع.

القاعدة الرابعة: يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها.

الفرع الثاني: قواعد مقيدة وضابطة لقاعدة التابع تابع، وهي:

- قاعدة: التابع لا يتقدم على المتبوع.

الفرع الثالث: قواعد مستثناة من قاعدة التابع تابع وهي:

- قاعدة: قد يثبت الفرع مع عدم ثبوت الأصل.

الفصل الأول: التطبيقات الفقهية لقاعدة التابع تابع في كتاب الجنایات، وفيه

مبحثان:

المبحث الأول: معنى الجنایة والأصل فيها وأقسامها، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: معنى الجناية لغة وشرعاً.

المطلب الثاني: الأصل فيها والأدلة عليها.

المطلب الثالث: أقسام الجنايات، وفيه فرعان:

الفرع الأول: باعتبار محلها:

- ١ - على النفس.
- ٢ - على ما دون النفس.
- ٢ - على الجنين.

الفرع الثاني: باعتبار القصد:

- ١ - عمد.
- ٢ - شبه عمد.
- ٣ - خطأ.

المبحث الثاني: التطبيقات الفقهية للقاعدة وهي: السراية بعد العفو عن الجناية، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: معنى السراية وحكمها.

المطلب الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

الفصل الثاني: التطبيقات الفقهية لقاعدة التابع تابع في كتاب الديات، وفيه مبحثان:

المبحث الأول: معنى الديات والأصل فيها وشروط ثبوتها وأقسامها، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: معنى الديات لغة وشرعاً.

المطلب الثاني: الأصل فيها.

المطلب الثالث: شروط ثبوتها.

المطلب الرابع: أقسام الديات.

المبحث الثاني: التطبيقات الفقهية للقاعدة، وفيه سبعة مطالب:

المطلب الأول: دية ما ظهر مع السن من اللثة، وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: مقدار دية الأسنان.

الفرع الثاني: حكم ما ظهر مع السن من اللثة.

الفرع الثالث: وجه ارتباطه بالقاعدة.

المطلب الثاني: دية أهذاب العينين، وفيه فرعان:

الفرع الأول: مقدار دية أهذاب العينين.

الفرع الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.

المطلب الثالث: دية الذوق والكلام، وفيه فرعان:

الفرع الأول: مقدار دية الذوق والكلام.

الفرع الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.

المطلب الرابع: دية الهاشمة، وفيه فرعان:

الفرع الأول: مقدار دية الهاشمة.

الفرع الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.

المطلب الخامس: دية الجنين إذا خرج ميتاً بعد موت أمه، وفيه
فرعان:

الفرع الأول: مقدار دية الجنين.

الفرع الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.

المطلب السادس: دية جنين الذمية الحامل من ذمي إذا مات في دار
الإسلام، وفيه فرعان.

الفرع الأول: حكم المسألة.

الفرع الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.

المطلب السابع: دية الجنين على العاقلة إذا مات بسبب الجناية على
أمه، وفيه فرعان:

الفرع الأول: معنى العاقلة، وما تحمله من الدية.

الفرع الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.

الفصل الثالث: التطبيقات الفقهية لقاعدة التابع تابع في كتاب الحدود، وفيه
مبحثان:

المبحث الأول: معنى الحدود والأصل فيها وأنواعها، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: معنى الحدود لغة وشرعاً.

المطلب الثاني: الأصل فيها.

المطلب الثالث: أنواع الحدود.

المبحث الثاني: التطبيقات الفقهية للقاعدة، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التطبيقات الفقهية للقاعدة في باب حد السرقة، وفيه

ثلاثة فروع:

الفرع الأول: المراد بحد السرقة والأصل فيه.

الفرع الثاني: شروط إقامة حد السرقة.

الفرع الثالث: التطبيقات الفقهية للقاعدة، وفيه أربع مسائل:

المسألة الأولى: إذا سَرَقَ حراً صغيراً وكان عليه حليٌّ

أو ثيابٌ تبلغ نصاباً، وفيه تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الثانية: إذا سَرَقَ مصحفاً محلي بخلية تبلغ

نصاباً، وفيها تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الثالثة: إذا سَرَقَ صليباً من ذهبٍ أو فضة يبلغ

نصاباً، وفيها تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الرابعة: إذا أخرج بعض ثوب قيمته تبلغ نصاباً

ولم يقطعه، وفيها تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المطلب الثاني: التطبيقات الفقهية للقاعدة في باب حد الحرابة، وفيه

ثلاثة فروع:

الفرع الأول: معنى حد الحرابة والأصل فيه.

الفرع الثاني: شروط إقامة حد الحرابة.

الفرع الثالث: التطبيقات الفقهية للقاعدة، وفيه ثلاث مسائل:

المسألة الأولى: إذا جرح المحارب جرحاً في مثله

القصاص، وفيه تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الثانية: ردء المحارب، وفيه تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الثالثة: إذا مات المحارب قبل قتله وصلبه، وفيها

تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المطلب الثالث: التطبيقات الفقهية للقاعدة في باب حد الردة، وفيه

أربعة فروع:

الفرع الأول: معنى حد الردة والأصل فيه.

الفرع الثاني: شروط حد الردة.

الفرع الثالث: موجب الردة وحدها.

الفرع الرابع: التطبيقات الفقهية للقاعدة، وفيه أربع مسائل:

المسألة الأولى: إذا مات أحد أبوي الولد الكافرين على

كفره في دار الإسلام، وفيه تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الثانية: أولاد المرتدين، وفيه تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الثالثة: الأولاد الأصغر إذا أسلم أحد الأبوين،

وفيه تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الرابعة: إذا كتب الكافر الشهادتين، وفيه تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

الخاتمة: وتتضمن أهم النتائج والتوصيات.

الفهارس:

أ- فهرس الآيات القرآنية الكريمة.

ب- فهرس الأحاديث النبوية الشريفة.

ج- فهرس الآثار.

د- فهرس الأعلام المترجم لهم.

هـ- قائمة المصادر والمراجع.

و- فهرس الموضوعات.

والله الموفق.

تمهيد: بيان القاعدة الفقهية، وفيه ستة مباحث:

المبحث الأول: تعريف القواعد الفقهية، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف القواعد الفقهية باعتبار ألفاظها.

المطلب الثاني: تعريف القاعدة الفقهية باعتبارها لقباً.

المبحث الثاني: تمييز القواعد الفقهية عن غيرها، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تمييز القواعد الفقهية عن الضوابط الفقهية.

المطلب الثاني: تمييز القواعد الفقهية عن القواعد الأصولية.

المطلب الثالث: تمييز القواعد الفقهية عن النظريات الفقهية.

المبحث الثالث: حجية القواعد الفقهية.

المبحث الرابع: أنواع القواعد الفقهية وتقسيماتها.

المبحث الخامس: مقومات القاعدة الفقهية، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أركان القاعدة الفقهية.

المطلب الثاني: شروط القاعدة الفقهية.

المبحث السادس: بيان قاعدة التابع تابع، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: معنى القاعدة وعناصرها واستمدادها، وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: معنى القاعدة.

الفرع الثاني: عناصرها.

الفرع الثالث: استمدادها.

المطلب الثاني: القواعد المتعلقة بقاعدة التابع تابع، وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: قواعد متفرعة من قاعدة التابع تابع، وفيه أربعة قواعد:

القاعدة الأولى: التابع لا يفرد بالحكم.

القاعدة الثانية: من ملك شيئاً ملك ما هو من ضروراته.

القاعدة الثالثة: التابع يسقط بسقوط المتبوع.

القاعدة الرابعة: يغتفر في التوابع مالا يغتفر في غيرها.

الفرع الثاني: قواعد مقيدة وضابطة لقاعدة التابع تابع، وهي:

- قاعدة: التابع لا يتقدم على المتبوع.

الفرع الثالث: قواعد مستثناة من قاعدة التابع تابع وهي:

- قاعدة: قد يثبت الفرع مع عدم ثبوت الأصل.

تمهيد

بيان القواعد الفقهية

المبحث الأول

تعريف القواعد الفقهية

بما أن القواعد الفقهية مسمى مركب لعلم شرعي، وبالتالي أحتاج إلى التعريف به بناءً على ألفاظه المركبة، وبناءً على كونه علماً على هذا العلم، فأقول مستعيناً بالله:

المطلب الأول: تعريف القواعد الفقهية باعتبار ألفاظها:

أولاً: القواعد لغة: القواعد جمع قاعدة، ومادتها "قعد"، والقاف والعين والدال أصل مطرد منقاس لا يُخلف، وهو بإزاء الجلوس وله معانٍ غيره أيضاً. ^(١)
وجميع هذه المعاني ترجع إلى معنى الاستقرار والثبوت. ^(٢)

أما القواعد اصطلاحاً:

اختلفت عبارات العلماء في التعبير عن القاعدة في الاصطلاح،

ولعل أهمها ما يلي:

١- قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها. ^(٣)

(١) معجم مقاييس اللغة ١٠٨/٥.

(٢) القواعد الفقهية للباحسين ١٤.

(٣) التعريفات للجرجاني ٢١٩.

٢ - الأمر الكلي المنطبق على جميع جزئياته.^(١)

٣- حكم كلي ينطبق على جزئياته ليتعرف أحكامها منه.^(٢)

٤- صور كلية تنطبق كل واحدة منها على جزئياتها التي تحتها.^(٣)

ويتضح مما سبق أمران:

١- الاتفاق على كلية القواعد .

٢- الاختلاف في التعبير عنها بلفظ القضية أو الأمر أو الصورة أو الحكم، ولعل الأولى هو لفظ القضية؛ لأنه أخص من لفظ الأمر وأعم من لفظ الحكم ومألوف أكثر من لفظ الصورة، فلفظ الأمر فيه تعميم ويدخل فيه ما ليس من القواعد كقضايا الكون، ولفظ الحكم خاص بأجزاء القاعدة، ولفظ الصورة غير معهود لدى العلماء وقد لا يؤدي إلى المعنى المراد فلذلك نقول أن القاعدة هي: قضية كلية^(٤).

ثانياً: **الفقهية**: من الفقه وهو في اللغة: أصل واحد صحيح يدل على إدراك الشيء والعلم به .^(٥)

أما في الاصطلاح فله عدة تعريفات أشهرها: العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية^(٦) .

فالعلم: جنس في التعريف .

(١) المصباح المنير للفيومي ٥١٠.

(٢) شرح التلويح لسعد الدين التفتازاني ٣٥/١ .

(٣) شرح الكوكب المنير للفتوحى ٤٤/١ .

(٤) القواعد الفقهية للباحسين ٣٣، والممتع لمسلم الدوسري ٩.

(٥) معجم مقاييس اللغة ٤٤٢/٤ . مادة فقه.

(٦) التعريفات ٢١٦/١، التوضيح للبخاري ١٨/١.

والأحكام: قيد في التعريف أخرج ما ليس بحكم، كالذوات والصفات والأفعال .

والشرعية: قيد آخر في التعريف أخرج ما لم يكن حكماً شرعياً، كأحكام الحساب والهندسة .

والعملية: قيد آخر في التعريف أخرج ما ليس حكماً عملياً من الأحكام الشرعية كالأحكام الاعتقادية، والمتعلقة بكيفية العمل كالوجوب والندب ...

من أدلتها: قيد أخرج ما كان بغير دليل كعلم النبي صلى الله عليه وسلم المتلقى من الوحي .

والتفصيلية: قيد أخرج الأدلة التفصيلية التي هي من شأن أصول الفقه (١) .

(١) انظر في شرح التعريف: القواعد للباحسين ٣٨ - ٣٩

المطلب الثاني

تعريف القواعد الفقهية باعتبارها لقباً

قد سبق بيان معنى كل من القواعد والفقهية على حدة، وفي هذا المطلب سأبين تعاريف العلماء للقواعد الفقهية باعتبارها لقباً على هذا العلم مع المناقشة والشرح، فأقول مستعيناً بالله:

للعلماء تعريفات عدة لهذا العلم، سواء السابقين منهم أو المعاصرين، ولعل أهم هذه التعريفات هي ما يلي:

التعريف الأول: كل كلي أخص من الأصول وسائر المعاني العقلية العامة، وأهم من العقود وجملة الضوابط الفقهية الخاصة^(١).

وفي الحقيقة لا يعد هذا تعريفاً بقدر ما هو تصوير لمكان القواعد الفقهية وأنه وسط بين الأصول وبين الضوابط، ومما يلاحظ عليه:

أ — أن فيه إبهاماً ؛ فهو حدد مكان القواعد الفقهية ولكنه لم يبين ماهيتها بالتحديد، بل حتى تحديدها بأنها بين الأصول والضوابط فيه إبهام ؛ لأنه لا يوجد معيار ولا مقياس يبين لنا هذا المكان الوسط بينهما .

ب — أن فيه دوراً إذ يتوقف فهم معناه على فهم معنى القاعدة وتمييزها عن الضابط ؛ فكلاهما له معنى واحد، بيد أن الضابط مختص بباب معين^(٢) .

(١) القواعد للمقري المالكي ٢١٢/١ .

(٢) القواعد للباحسين ٤٠ - ٤٢ بتصرف.

التعريف الثاني: حكم أكثر، لا كلي، ينطبق على أكثر جزئياته لتعرف أحكامها منه (١).

وهذا التعريف فيه نظر من عدة أمور:

- ١- أنه عبر بلفظ " الحكم " والأولى التعبير بلفظ " قضية " لما سبق.
 - ٢- النص على أنه أكثر، وأنه غير كلي، وهذا غير مسلم؛ إذ أن القواعد كلية تنطبق على جميع جزئياتها، وسيأتي بيان ذلك في شروط القاعدة إن شاء الله تعالى.
 - ٣- قوله: لتعرف أحكامها منه، هذا ثمرة ونتيجة للقاعدة وليس من القاعدة فيكون التعريف غير مانع. (٢)
 - ٤- هذا التعريف غير مانع أيضاً؛ لأنه يعم القواعد الفقهية وغيرها كاللغوية مثلاً (٣).
- التعريف الثالث:** قضية كلية شرعية عملية جزئياتها قضايا كلية شرعية عملية (٤).
- وهذا التعريف يبين أن القاعدة قضية وأنها كلية وأنها متعلقة بالأحكام الشرعية العملية، وأن جزئياتها أيضاً قضايا كلية شرعية عملية، ولكن يؤخذ على هذا التعريف أنه أدخل الضوابط الفقهية في القواعد، وهي ليست منها، بل تختلف عنها وذلك باختصاصها في باب معين، بخلاف القواعد الفقهية التي لا تختص بباب معين .

(١) غمر عيون البصائر للحموي ٥١/١ .

(٢) الممتع لمسلم الدوسري ١٣ - ١٤ .

(٣) القواعد الكلية والضوابط الفقهية للدكتور محمد شبير ١٦ .

(٤) القواعد للباحسين ٥٤ .

التعريف الرابع: قضية شرعية عملية كلية تشتمل بالقوة على أحكام جزئيات موضوعها^(١) .

قوله: تشتمل بالقوة: احترازاً من إدخال الثمرة من القواعد الفقهية فيه، ولكنه بين الغاية من القواعد الفقهية، والغاية ليست من ذات القواعد الفقهية.

ومما يرد على هذا التعريف غير ما ذكر: أنه غير مانع ؛ لأنه يدخل الفروع الفقهية، والفروع ليست من القواعد ؛ لأن القواعد جزئياتها قضايا كلية، أما الفروع جزئياتها أحكام أو أشخاص، وبهذا يفترقان.^(٢)

التعريف المختار:

قضايا كلية شرعية عملية، جزئياتها قضايا كلية شرعية عملية، غير مختصة بباب معين.

قولنا: غير مختصة بباب معين: يعود على جميع ما سبق، سواء القاعدة نفسها أو جزئياتها وهذا التعريف هو نفس التعريف الثالث ولكن بإضافة قيد وهو عدم الاختصاص بالأبواب، وذلك احترازاً مما ورد على التعريف الثالث^(٣) .

(١) القواعد الكلية لشبير ١٨ .

(٢) المعايير الجلية في التمييز بين الأحكام والقواعد والضوابط الفقهية للدكتور يعقوب الباحسين ٤١ .

(٣) القواعد للباحسين: ٥٤ .

المبحث الثاني

تمييز القواعد الفقهية عن غيرها

سأحاول في هذا المبحث أن أبين الفرق بين القواعد الفقهية وما يشبهها من العلوم الأخرى كالضوابط الفقهية والقواعد الأصولية والنظريات الفقهية، فأقول مستعيناً بالله:

المطلب الأول

تمييز القواعد الفقهية عن الضوابط الفقهية

سبق أن عرفت القواعد الفقهية بأنها: قضايا كلية شرعية كلية جزئياتها قضايا كلية شرعية عملية غير مختصة بباب معين، وسأبين الآن الضوابط الفقهية حتى يتم تمييزها عن القواعد .

لقد استعمل العلماء رحمهم الله تعالى كلمة: ضابط في عدة معانٍ وأطلقوا معها عدة إطلاقات لعل أهمها ما يلي:

١ — قضايا كلية شرعية كلية، جزئياتها قضايا كلية شرعية عملية مختصة بأبواب معينة^(١).

وهذا الإطلاق هو الغالب، ومثاله: يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب إلا أربعة: أم مرضعة ولدك، وبننتها، ومرضعة أخيك وحفيدك.^(٢)

(١) شرح الكوكب المنير ٣٠/١، غمز عيون البصائر ٣١/١، القواعد الفقهية للباحسين ٥٨، القواعد الكلية لشبير: ٢٠.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٧٦/١ .

٢- إطلاقه على تعريف الشيء، ومثاله ضابط العصبية: كل ذكر ليس بينه وبين الميت أنثى^(١).

٣- إطلاقه على المعيار أو المقياس الذي يكون علامة على تحقق معنى من المعاني ومثاله: ضابط المشقة المؤثرة في التخفيف هي كذا^(٢).

٤- إطلاقه على تقاسيم الشيء أو أقسامه، كقولهم ؛ ضابط الناس في الإمامة أقسام: من لا تجوز إمامته بحال..^(٣)

٥- إطلاقه على الفروع والأحكام الفقهية، وذلك كقولهم: تعتبر مسافة القصر في غير الصلاة، في الجمع، والفطر، والمسح...^(٤)

هذه أهم الإطلاقات التي يطلقها العلماء، في استعمالاتهم لكلمة " الضابط "، ولعل ما يهمنا هنا هو الإطلاق الأول، الذي هو بإزاء القواعد الفقهية وهو ما قد يشكل مع القواعد في التعريف، ولذلك نحتاج إلى التمييز بينهما، والفرق هنا هو: أن القواعد الفقهية لا تختص بباب معين وإنما تدخل في جميع الأبواب، بخلاف الضابط الفقهي فالغالب أنه يتعلق بأبواب محددة ومعينة لا يتجاوزها إلى غيرها .

ومثال ذلك: قاعدة الأمور بمقاصدها لها تعلق بجميع أبواب الفقه ؛ فتدخل في الطهارة والصلاة، كما تدخل في البيوع والخيار، وتدخل في الجنايات والديات والحدود، وتدخل في النكاح والطلاق إلى غير ذلك ...

(١) الأشباه والنظائر لابن السبكي ٣٠٤/٢، والقواعد للباحسين ٢٦٣، والقواعد الكلية لبشير ٢١ .

(٢) القواعد للباحسين ٦٣ .

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٤٠/١ .

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٢٠/١ .

أما الضوابط الفقهية فمثل: ما أبين من حي فهو كميتته، فهي متعلقة بالأطعمة والطهارة، ولا تدخل في أبواب العبادات، ولا البيوع ولا الجنایات، بل هي فقط متعلقة بهذين البابین، والله أعلم .

وهناك فرق آخر يمكن أن يلاحظ بين القاعدة والضابط وهو أن القاعدة في الغالب محل اتفاق بين المذاهب، أما الضابط فهو في الغالب خاص بمذهب واحد أو عند فقيه واحد، ومثال ذلك: قاعدة الأمور بمقاصدها محل اتفاق بين المذاهب، أما الضابط الفقهي فمثل: ما غير الفرض في أوله غيره في آخره عند أبي حنيفة .^(١)

(١) الوجيز للبورنو ٢٩ .

المطلب الثاني

تمييز القواعد الفقهية عن القواعد الأصولية

تبين مما سبق معنى القواعد ومعنى الفقه، أما الأصولية فهي قواعد أصول الفقه، وأصول الفقه هو: مجموع طرق الفقه إجمالاً، وكيفية الاستفادة منها، وحال المستفيد^(١) وحينئذ تكون قواعده هي قضايا هذا العلم الكلية، وذلك مثل: النهي يقتضي الفورية والدوام، والأمر بعد الحظر يفيد الإباحة، ومن هنا يتبين الفرق بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية وأنه يعود إلى الفرق بين علمي الأصول والفقه، ويمكن إجمال الفروق كما يلي:

١— أن القواعد الأصولية ناشئة في الغالب عن الألفاظ العربية وما يعرض لها من نسخ وترجيح وظهور واحتمال وخصوص وعموم إلى غير ذلك، أما القواعد الفقهية فهي ليست كذلك .

٢— أن القواعد الأصولية لا يفهم فيها أسرار التشريع ولا حكمته، وهذا بخلاف القواعد الفقهية التي يفهم منها ذلك، فمثلاً قاعدة النهي يقتضي الفور والتكرار لا يؤخذ منها حكمة من حكم الشرع، بخلاف قاعدة المشقة تجلب التيسير فيفهم منها أن الشرع يريد التيسير على المكلف والتخفيف عليه .

٣— أن القواعد الأصولية سابقة للجزئيات وللفروع الفقهية؛ لأنها سبيل المجتهد للتوصل إلى أحكام تلك الفروع والجزئيات، ولأنها مبنية في الغالب على مقدمات عقلية، وهذا بخلاف القواعد الفقهية ؛ إذ هي مستمدة من الفروع ومن الجزئيات وتأتي بعدها لتنظمها على خيط واحد .

(١) شرح الكوكب المنير ٤٤/١ .

٤- أن القواعد الأصولية قواعد يتوصل بها إلى استنباط حكم من الدليل ؛ فهي تبين كيفية أخذ الحكم واستخراجه من الدليل، بخلاف القواعد الفقهية ؛ إذ هي تتضمن الحكم ولا حاجة إلى استنباطه من دليل أو غيره .

٥- أن موضوع القواعد الأصولية هو الأدلة وما يعرض لها، أما القواعد الفقهية فموضوعها أفعال المكلفين.^(١)

(١) انظر في هذا المبحث: القواعد للباحسين ١٣٦-١٤٢، القواعد الكلية لشبير ٢٦ - ٣٠ .

المبحث الثالث

تمييز القواعد الفقهية عن النظريات الفقهية

ظهر في هذا العصر ما يسمى بالنظريات الفقهية، وهي من الأمور الموجودة في الأصل لدى أهل القانون، وقد أخذ بعض الفقهاء المعاصرين بهذا الأمر وبدعوا بوضع نظريات كتلك الموجودة عن أهل القانون ولكنها مستمدة من الفقه الإسلامي، وللتمييز بينها وبين القواعد الفقهية لا بد من تعريفها أولاً، فالنظريات الفقهية هي:

موضوع كلي شرعي عملي يدخل تحته موضوعات شرعية عملية عامة متشابهة في الأركان والشروط والأحكام العامة مع اختصاص كل موضوع بأركانه وشروطه الخاصة^(١). ومن هنا يمكن القول أن الفرق بين القواعد والنظريات الفقهية ما يلي:

١- من حيث الصياغة: فالقواعد الفقهية تصاغ بشكل موجز قصير، أما النظريات فهي على شكل بحث أو كتاب مطول^(٢).

٢- أن القاعدة الفقهية تتضمن حكماً فقهياً في ذاتها، وهذا الحكم ينطبق على ما يندرج تحتها، وهذا بخلاف النظريات الفقهية؛ فإنها لا تتضمن حكماً فقهياً وإنما معنى عاماً وذلك كنظرية الضمان ونظرية العقد^(٣).

٣- أن بينهما عمومًا وخصوصًا وجهيًا؛ وذلك أن النظريات أعم من القواعد من وجه، وهي أخص منها في وجه آخر؛ فهي أعم من حيث أنها قد تحوي قواعد

(١) الممتع لمسلم الدوسري ٢٣.

(٢) القواعد الكلية لشبير ٢٦.

(٣) الممتع لمسلم الدوسري ٢٤، القواعد الكلية لشبير ٢٦، القواعد للباحسين ١٤٨.

فقهيّة تخدمها وتدرج تحتها، وأخص من وجه آخر وهو أنها تتعلق بموضوع واحد وتكون القواعد حينئذ أعم منها لأنها لا تختص بباب معين .^(١)

(١) الممتع لمسلم الدوسري ٢٤، القواعد الكلية ٢٥، القواعد للباحسين ١٤٩.

المبحث الثالث

حجية القواعد الفقهية

هذا المبحث من المباحث التي يكثر الحديث فيها عند الكلام عن القواعد، ولعل ذلك يرجع إلى أن المتقدمين من العلماء لم يوردوه في كتبهم إلا القليل النادر منهم ولذلك كثر الحديث فيه لدى المعاصرين، فأقول وبالله التوفيق:

تحرير محل النزاع:

أولاً: إذا كانت القاعدة نصاً شرعياً أو كان أصلها نصاً مع تغيير العبارة، أو كانت مجمعة عليها فهي حجة بالاتفاق؛ لأن العبرة بالنص والإجماع حينئذ ولا يخالف في حجيته أحد، وهذا مثل قاعدة لا ضرر ولا ضرار، وقاعدة الأمور بمقاصدها .

ثانياً: أما إذا كانت القاعدة مستنبطة من نص؛ فهي محل خلاف بين العلماء على قولين:

القول الأول: أنها لا تعتبر حجة، ولا يستند عليها في بناء الأحكام، ونسب إلى بعض العلماء منهم ابن دقيق العيد^(١) وابن نجيم الحنفي^(٢).

(١) هو: محمد بن علي بن وهب بن مطيع بن أبي الطاعة القشيري الشافعي المالكي، المعروف بابن دقيق العيد، أبو الفتح، كان محدثاً وفقهياً وأصولياً، وله: شرح عمدة الأحكام، وشرح مختصر ابن الحاجب والإمام بالحديث، توفي ٤٠٢ هـ . معجم المؤلفين ٥٥٣/٣، طبقات الشافعية الكبرى ٢٠٧/٩، شذرات الذهب ١١/٨، وانظر في كلامه: الديباج لابن فرحون ٨٧ .

(٢) هو: زين الدين بن إبراهيم بن محمد بن محمد الشهير بابن نجيم الحنفي، الفقيه الأصولي، وله: البحر الرائق شرح كثر الدقائق، الأشباه والنظائر، الفوائد الزينة في فقه الحنفية، توفي سنة ٩٧٠ هـ، شذرات الذهب: ٥٢٣/١٠، معجم المؤلفين: ٧٤٠/١، وانظر في كلامه غمز عيون البصائر ٣٧/١ .

واستند أصحاب هذا القول إلى عدة أمور:

- ١- أن القواعد أغلبية وأكثرية وليست كلية، ويرد عليها الكثير من الاستثناءات.^(١)
ويجاب عنه: بأن القواعد كلية وليست أغلبية، وما يظن أنه استثناء فهو في الحقيقة لم يدخل إما لوجود مانع أو انتفاء شرطاً.^(٢)
- ٢- أن غالب القواعد مستند على الاستقراء، وغالباً ما يكون استقراء ناقصاً، والاستقراء الناقص لا يعد حجة؛ لأنه لا يفيد العلم.^(٣)
ويجاب عنه: أن القواعد مستندة على الاستقراء، والاستقراء إذا كان تاماً فهو حجة؛ لأنه يفيد العلم، وإن كان استقراء ناقصاً فهو أغلبي، والأغلب معتبر في الشرع؛ لأنه مفيد للظن الغالب، فهو كافٍ في إثبات الأحكام الشرعية.^(٤)
- ٣- أن القواعد إنما هي ثمرة ونتيجة للفروع الفقهية، وهي رابط لها، ولا يصح أن تكون الثمرة والرابط دليلاً على الشيء، فلا تكون القواعد حينئذ دليلاً لاستنباط الأحكام لهذه الفروع.^(٥)
- ويجاب عن ذلك؛ أن هذا إنما يستقيم لو كانت الفروع المراد استنباطها هي ذات الفروع التي استنبطت منها القاعدة، والأمر ليس كذلك، بل الفروع المراد استنباطها هي غير الفروع التي كشفت عن القاعدة.^(٦)

(١) القواعد للباحسين ٢٨٠، القواعد الكلية لشبير ٨٤، الوجيز للبورنو ٣٩.

(٢) القواعد للباحسين ٢٨١.

(٣) القواعد للباحسين ٢٨٠، القواعد الكلية لشبير ٨٤.

(٤) القواعد للباحسين ٢٨٢.

(٥) الوجيز للبورنو ٢٣٩، القواعد للباحسين ٢٨٠، القواعد الكلية لشبير ٨٤.

(٦) القواعد للباحسين ٢٨٦.

القول الثاني: أنها حجة وتستتبط منها الأحكام ؛ إذا لم يعارضها نصٌ أو إجماع، وهذا قول الغزالي ^(١) والقرافي ^(٢) وغيرهم، ومستندهم أمور منها:

١- أن القواعد كلية، والكلي معتبرٌ ؛ لأنه يفيد العلم، وعلى فرض أنها أكثرية فهي أيضاً حجة ؛ لأن الغالب معتبر في الشرع.

٢- أن حجيتها مستمدة من مجموع الأدلة الجزئية التي دلت على فروع القاعدة. ^(٣)

الترجيح: الراجح والله أعلم هو القول بأن القواعد الفقهية حجة معتبرة وهو القول الثاني، ولكن ذلك يكون عند توافر شروط تطبيق القاعدة الفقهية التي سيأتي ذكرها إن شاء الله تعالى في المبحث الخامس . والله أعلم .

(١) هو: الإمام أبو حامد محمد بن محمد بن أحمد الطوسي الشافعي، برع في الكلام والفقه والأصول، ومن أهم مؤلفاته: إحياء علوم الدين، تهافت الفلاسفة، الوجيز في فروع الفقه الشافعي، المستصفى في أصول الفقه، توفي سنة ٥٠٥ هـ، شذرات الذهب ٦/١٨، معجم المؤلفين ٣/٦٧١، وانظر في كلامه: المنحول ٣٦٤.

(٢) هو: أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن بن عبد الله الصنهاجي الأصل المالكي، المشهور بالقرافي، فقيه وأصولي ومفسر، من مؤلفاته: الذخيرة في الفقه، أنوار البروق في أنواء الفروق في أصول الفقه، توفي سنة ٦٨٤ هـ، معجم المؤلفين ١/١٠٠ وانظر في كلامه: الفروق ٤/٤٠.

(٣) القواعد الكلية لشبير ٨٥.

المبحث الرابع

أنواع القواعد الفقهية وتقسيماتها

القواعد الفقهية ليست على نمط واحد ونوع واحد، بل هي مختلفة ومتفاوتة في درجاتها وأنواعها ولذلك يمكن تقسيمها إلى عدة اعتبارات متنوعة، وهذه الاعتبارات كالآتي:

الاعتبار الأول: الاتساع والشمول، وهي بهذا الاعتبار على قسمين:

القسم الأول: القواعد الكلية الكبرى، وهي التي تدخل على جميع الأبواب، وهي القواعد الخمس:

أ – قاعدة: الأمور بمقاصدها .

ب – قاعدة: اليقين لا يزول بالشك .

ج – قاعدة: الضرر يزال .

د - قاعدة: المشقة تجلب التيسير .

هـ – قاعدة: العادة محكمة .

وهناك من يرى زيادة قاعدة سادسة وهي: قاعدة: إعمال الكلام أولى من إهماله.^(١)

القسم الثاني: القواعد الكلية الصغرى ؛ وهي التي تدخل في أبواب كثيرة من أبواب الفقه وليس على جميعها، وتسمى صغرى تمييزاً لها عن القواعد الخمس الكبرى وهذه القواعد كثيرة واختلف في عددها وإحصائها، وهذه القواعد مثل:

(١) القواعد الكلية لشبير ٧٢، الممتع المسلم الدوسري ٢٥، القواعد للباحسين ١١٨.

قاعدة التابع تابع، وقاعدة: الاجتهاد لا ينقض بمثله، وقاعدة: الخراج بالضمان، وقاعدة: الميسور لا يسقط بالمعسور وغيرها كثير. (١)

وقد زاد بعض المعاصرين قسماً ثالثاً وهو: القواعد الخاصة بباب واحد، وفسروها بالضوابط الفقهية، ولكن كما سبق أن الضوابط تفارق القواعد فلا تعد حينئذ قسماً منها، والله أعلم. (٢)

الاعتبار الثاني: الاتفاق والاختلاف، ويمكن تقسيم الاتفاق على القواعد والاختلاف فيها إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: قواعد متفق عليها بين جميع المذاهب ولا اختلاف فيها بين المذاهب وهي القواعد الخمس الكبرى. (٣)

القسم الثاني: قواعد متفق عليها في مذهب معين ومختلف فيها مع غيره من المذاهب الأخرى، وهذا القسم كثير جداً ومثاله: ما حرم استعماله حرم اتخاذه، وقاعدة: الرخص لا تتأط بالمعاصي وغيرها. (٤)

القسم الثالث: قواعد مختلف فيها داخل مذهب معين، والغالب في هذه القواعد أن تصاغ بأسلوب إنشائي، وتكون على شكل استفهام، ومثالها: هل العبرة بصيغ العقود أو بمعانيها؟، الدوام على الشيء هل هو كابتدائه؟. (٥)

(١) القواعد للباحسين ١١٩، القواعد الكلية لشبير ٧٣، المتع للدوسري ٢٥.

(٢) المصادر السابقة.

(٣) القواعد للباحسين ١٢٥، القواعد الكلية لشبير ٧٤، المتع للدوسري ٢٧.

(٤) المصادر السابقة.

(٥) المصادر السابقة.

الاعتبار الثالث: الاستقلال والتبعية ؛ فالقواعد بهذا الاعتبار على قسمين:

القسم الأول: قواعد مستقلة وأصلية ؛ وهي التي لا تكون مرتبطة بقاعدة أخرى سواء كانت متفرعة عنها أو قيداً أو شرطاً لها، ومثالها: القواعد الكبرى .

القسم الثاني: قواعد تابعة لغيرها ومتفرعة عنها، وهي التي ترتبط مع غيرها من القواعد التي تكون أصلاً لها، فتكون خادمة لها، وهي على أنواع:

النوع الأول: قواعد متفرعة عن أخرى أكبر منها وتمثل هذه القواعد حينئذ جانباً تطبيقياً لما تفرعت عنه، ومثالها: قاعدة: الأصل براءة الذمة، فهي متفرعة عن قاعدة اليقين لايزول بالشك فالأصل جانب من جوانب اليقين .

النوع الثاني: قواعد مقيدة لغيرها وهي التي تكون مبينة لحدود غيرها أو لشروطها، ومثالها: قاعدة: الضرورة تقدر بقدرها، فإنها تعد قيداً لقاعدة الضرر يزال .

النوع الثالث: قواعد مستثناة من غيرها وهي التي تكون استثناءً لغيرها من القواعد، ومثالها: الضرورات تبيح المحظورات، فإنها استثناء من قاعدة: الضرر يزال .^(١)

(١) انظر في هذا الاعتبار: القواعد للباحسين ١٢٧ - ١٢٩، القواعد الكلية لشبير ٧٣-٧٤، الممتع للدوسري ٢٨-٢٩.

الاعتبار الرابع: المصدر، والقواعد باعتبار المصدر الذي استخرجت منه على قسمين:

القسم الأول: قواعد منصوصة، وهي التي يكون مصدرها النص الشرعي، وهذه القواعد على نوعين:

النوع الأول: قواعد تمثل بلفظها نصاً شرعياً ومثالها: قاعدة لا ضرر ولا ضرار وقاعدة الخراج بالضمان .

النوع الثاني: قواعد تمثل بمعناها نصاً شرعياً، ومثالها: قاعدة: الأمور بمقاصدها.^(١)

القسم الثاني: قواعد مستنبطة، وهي التي يكون أصلها الاستقراء للفروع المروية عن الأئمة، ومثالها: لا ينسب لساكت قول، وقاعدة: إذا ضاق الأمر اتسع^(٢). والله أعلم.

(١) المتع للدوسري ٢٩ .

(٢) انظر في هذا الاعتبار: القواعد للباحسين ١٢٩، المتع للدوسري ٢٩-٣١، القواعد الكلية ٧٣ .

المبحث الخامس

مقومات القاعدة الفقهية

للقواعد بشكلها العام مقومات لا بد منها ليستقيم وصفها بالقواعد، والقواعد الفقهية كغيرها من القواعد في هذا الأمر، ولذلك سأعرض مقومات القاعدة الفقهية في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: أركان القاعدة الفقهية:

الأركان في اللغة: من الركن، والراء والكاف والنون أصل واحد يدل على القوة، فركن الشيء جانبه الأقوى. (١)

والركن اصطلاحاً: ما يتم به الشيء وهو داخل فيه - أي من ماهيته (٢) - وللقاعدة الفقهية ركنان هما:

الركن الأول: الموضوع وهو: الذي يحكم عليه في القاعدة، أي وضع عليه حكم القاعدة، ومثاله: المشقة في قاعدة: المشقة تجلب التيسير؛ فالمشقة هنا حمل عليها حكم القاعدة وهو جلب التيسير. (٣)

الركن الثاني: المحمول أو الحكم، وهو الذي وضع على الموضوع وحل عليه؛ ومثاله جلب التيسير في قاعدة المشقة تجلب التيسير. (٤)

(١) معجم مقاييس اللغة ٤٣٠/٢. مادة ركن.

(٢) التعريفات للجرجاني ١٤٩/١.

(٣) القواعد للباحسين ١٦٩.

(٤) القواعد للباحسين ١٧٠.

والمحمول قد يكون اسماً، مثل: العادة محكمة، أو فعلاً، مثل: المشقة تجلب التيسير، ولكل من الموضوع والمحمول شروط لا بد من توفرها فيهما سيأتي ذكرها في المطلب القادم إن شاء الله تعالى.

المطلب الثاني

شروط القاعدة الفقهية

الشرط لغة: العلامة، فالشيين والراء والطاء أصل يدل على علم وعلامة وما قارب ذلك من علم.^(١)

اصطلاحاً: ما يتوقف عليه وجود الشيء ويكون خارجاً عن ماهيته ولا يكون مؤثراً في وجوده.^(٢)

ومعنى قوله: ولا يكون مؤثراً في وجوده: أي لا يكون مؤثراً في وجود المشروط ابتداء؛ لأن الذي يؤثر في الوجود هو السبب وهو غير الشرط.

أما شروط القاعدة الفقهية فهي على نوعين:

النوع الأول: شروط أركان القاعدة:

فلكل ركن من أركان القاعدة شروط لا بد من توفرها فيه وهي كما يلي:

شروط الموضوع:

الموضوع له شرطان هما:

١- التجريد: وذلك بأن يتجرد الموضوع من الأشخاص والوقائع الخاصة والمعينة، ويكون الحكم فيه حينئذ بناءً على الأوصاف، فمتى ما وجد الوصف ثبت الحكم في أي شخص وجد فيه هذا الوصف، وهذا من مستلزمات القاعدة ؛ لأنها قضية كلية، والقضايا الكلية ترتبط بالأوصاف إذا وجدت لا بالذوات

(١) معجم مقاييس اللغة ٢٦٠/٣. مادة شرط.

(٢) التعريفات ١٦٦/١.

ولا بالأشخاص، ويمكن توضيح ذلك بالمثل ؛ فمثلاً قاعدة: المشقة تجلب التيسير موضوعها هو المشقة، والمشقة هنا مجردة ولا يقصد بها مشقة معينة ولا متعلقة بشخص معين بل هي أي مشقة.

٢- **العموم:** ومعناه: أن يعم الموضوع جميع الأشخاص الذين وجد فيهم الوصف المراد تطبيقه، وهذا أيضاً من مستلزمات القاعدة لكونها قضية كلية بل هو من لوازم التجريد فإن الوصف إذا تجرد عم جميع من وجد فيه هذا الوصف. ^(١)

وهذان الشرطان لا بد منهما في جميع القواعد ومنها الفقهية، لأنها قضايا كلية، ولو لم تكن كذلك لما صح وصفها بالقاعدة، أما وجود بعض الجزئيات التي تتخلف عن القاعدة فهو لا يقدح بالكلية ؛ لأنها إنما تتخلف لعدم توافر الشروط فيها، أو لوجود مانع من دخولها ^(٢).

ب. شروط المحمول:

١- أن يكون حكماً شرعياً:

وذلك لأن القاعدة فقهية ؛ والفقه من الشرع، فلا بد أن يكون الحكم فيها شرعياً تبعاً لطبيعتها.

٢- أن يكون الحكم باتاً:

فلا يكون الحكم فيها متردداً ؛ لأن التردد يفقد القاعدة قيمتها، ولأن التردد ينافي طبيعة الحكم.

(١) انظر في هذه الشروط: القواعد للباحسين ١٧١-١٧٣.

(٢) القواعد للباحسين ٢٨١، القواعد الكلية لشبير ١٤.

وما جاء من قواعد على شكل استفهام ويفهم فيها التردد في الحكم فهو في الحقيقة لبيان أن القاعدة مختلف فيها على حكمين، كل حكم يمثل قاعدة عند أحد المختلفين، فمثلاً قاعدة: الإقالة هل هي فسخ أم بيع ؟ هي محل خلاف: قسمٌ يقول إنها فسخ وحينئذ تكون القاعدة عنده: كل إقالة فسخ، وقسمٌ يقول إنها بيع، فتكون القاعدة عنده: كل إقالة بيع .^(١) والله أعلم .

النوع الثاني: شروط تطبيق القاعدة الفقهية:

إذا ثبتت القاعدة الفقهية وصح وصفها بالقاعدة، فإنها حينئذ تكون صالحة للتطبيق على أي واقعة، ولكي تطبق بالفعل ولا يرد عليها ما يشوبها فلا بد من وجود شروط تجعلها سليمة تماماً عند التطبيق، وهذه الشروط هي كما يلي:

١- توفر الشروط الخاصة بالقاعدة المراد تطبيقها على الواقعة المراد الحكم عليها، وذلك لأن لكل قاعدة شروطاً خاصة بها لا بد من توفرها حتى تنطبق على الواقعة الخاصة ومثاله: قاعدة الضرر يزال لها شروط خاصة بها تتعلق بالموضوع وتتعلق بالمحمول، منها على سبيل المثال: اشتراط تحقق الضرر، بمعنى ألا يكون متوهماً بل يكون واقعاً .^(٢)

٢- ألا يعارض القاعدة ما هو أقوى منها أو مثله، فإذا عارضها ما هو أقوى منها لم يصح تطبيقها ولا الاحتجاج بها، ومثاله: قاعدة: الأصل في الميقات التحريم، فهذه القاعدة لا تنطبق على السمك والجراد؛ لأن هناك من يعارضها

(١) انظر في الشروط: القواعد للباحسين ١٧٤-١٧٥.

(٢) القواعد للباحسين ١٧٧.

في حكمها وهو حديث: { أحلت لنا ميتتان ودمان، فأما الميتتان فالحوت والجراد }.^(١)

٣- خلو الواقعة المراد تطبيق القاعدة عليها عن الحكم الشرعي الثابت بالنص أو الإجماع، فإن كان هناك حكم مسبقاً وكانت القاعدة مخالفة له فلا يجوز الحكم حينئذ إذا كانت القاعدة استتباطية، وإن كانت منصوصة فإنه يقع التعارض ويصار إلى الجمع أو الترجيح . والله أعلم.^(٢)

(١) أخرجه ابن ماجه كتاب الأطعمة، باب الكبد والطحال، رقم ٣٣١٤، صفحة ٣٦٧٤ من الموسوعة، والحديث صححه الألباني، إرواء الغليل، باب الزكاة ١٦٤/٨.

(٢) القواعد للباحسين ١٧٩.

المبحث السادس: بيان قاعدة التابع تابع، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: معنى القاعدة وعناصرها واستمدادها، وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: معنى القاعدة.

الفرع الثاني: عناصرها.

الفرع الثالث: استمدادها.

المطلب الثاني: القواعد المتعلقة بقاعدة التابع تابع، وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: قواعد متفرعة من قاعدة التابع تابع، وفيه أربعة قواعد:

القاعدة الأولى: التابع لا يفرد بالحكم.

القاعدة الثانية: من ملك شيئاً ملك ما هو من ضروراته.

القاعدة الثالثة: التابع يسقط بسقوط المتبوع.

القاعدة الرابعة: يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها.

الفرع الثاني: قواعد مقيدة وضابطة لقاعدة التابع تابع، وهي:

- قاعدة: التابع لا يتقدم على المتبوع.

الفرع الثالث: قواعد مستثناة من قاعدة التابع تابع وهي:

- قاعدة: قد يثبت الفرع مع عدم ثبوت الأصل.

المبحث السادس

بيان قاعد التابع تابع

هذه القاعدة الكلية قاعدة عظيمة الشأن جليلة القدر، تدخل في أبواب كثيرة من أبواب الفقه، بل تكاد تدخل في جميع الأبواب، فهي تدخل في العبادات سواء الصلاة أو الزكاة، كما تدخل في المعاملات كالبيع والإجارة، وتدخل كذلك في أبواب الجنايات والحدود، وفي القضاء والشهادة وغيرها من الأبواب وسأعرض لها في هذا المبحث بشيء من البيان، فأقول مستعيناً بالله:

المطلب الأول: معنى القاعدة، وعناصرها، واستمدادها، وهي ثلاثة فروع:

الفرع الأول: معنى القاعدة:

التابع لغة: التالي للشيء واللاحق به، والتاء والباء والعين أصل واحد وهو التلو والقفور. (١)

والتابع في الاصطلاح يطلق على المتفرع عن الشيء في الوجود ؛ فيكون متصلاً به وجزءاً منه كالعضو من الحيوان، أو يتصل به ولكنه ليس جزءاً منه فيكون قابلاً للانفصال كالجنين والثمرة، أو كان من ضروراته ؛ كالمفتاح مع القفل، أو كان وصفاً فيه كالبناء على الأرض. (٢)

(١) معجم مقاييس اللغة ٣٦٢/١ مادة تبع.

(٢) شرح القواعد الفقهية للزرقا ٢٥٣/١.

وكونه تابعاً أي: في الحكم الشرعي ؛ فإذا تبين أنه تابع لشيء في الوجود حقيقة أو حكماً كما سبق فإنه يحكم بتبعيته له في الشرع ولا يثبت له حكم آخر مختلف عن الأصل، فإذا بيعت الأم دخل جنينها معها ولا يجوز استثنائه حينئذ ؛ لأنه تابع والتابع لا يفرد بالحكم.^(١)

(١) شرح القواعد الفقهية للزرقا ٢٥٣/١، الوجيز للبورنو ٣٣١، القواعد الكلية لشبير ٣٠١.

الفرع الثاني

عناصر القاعدة

العناصر هي التي تتكون منها القاعدة وهي الأركان، وقد سبق أن للقاعدة ركنين هما: الموضوع والمحمول، وفيما يلي تطبيق لهذين الركنين على قاعدة التابع تابع؛ فالركن الأول لهذه القاعدة هو: الموضوع وكما سبق بأنه المحكوم عليه في القاعدة، والمحكوم عليه هنا هو توابع الأشياء مهما كانت: كاليد أو الرجل بالنسبة للحيوان، وكالجنين في بطن أمه، وكالثمرة على الشجرة، وكالبناء الموجود على الأرض، وكذلك الحقوق كحق المسيل وحق الشرب، وأيضاً كالمأموم مع الإمام إلى غير ذلك، ويمكن إجمال الأسباب التي تثبت بها تبعية الأشياء لغيرها إلى أربعة أسباب:

١- الدليل الشرعي: سواء من نص أو قياس، أما النص فمثاله: قول النبي صلى الله عليه وسلم: {زكاة الجنين زكاة أمه}.^(١)

وأما القياس فمثاله: أن يقال: ثمر النخيل قبل التأبير للمشتري وبعده للبائع قياساً على الجنين في بطن أمه إذا خرج، وقياساً على اللبن في الضرع قبل الحلب وإذا حلب.^(٢)

٢- اللغة: ومثالها: لفظ الدار ؛ فإنه يدخل فيه الخشب المُسَمَّر والسلم المستقل، ولفظ الأرض يندرج فيه المعدن الموجود في باطن الأرض من الأصل.^(٣)

(١) أخرجه: الترمذي في أبواب الصيد، باب ما جاء في زكاة الجنين، برقم ١٤٧٦، ص ١٨٠٢، وقال: حسن صحيح، وأخرجه أبو داود عن جابر رضي الله عنه في كتاب الضحايا، باب ما جاء في زكاة الجنين برقم ٢٨٢٨، ص: ١٤٣٤، وابن ماجه في كتاب الذبائح، باب زكاة الجنين زكاة أمه، برقم ٣١٩٩، ص: ٢٦٧١.

(٢) الفروق للقراقي ٤٦٤/٣.

(٣) الفروق للقراقي ٤٦٣/٣.

٣- **العرف والعادة:** فإذا جرى العرف على أن شيئاً يتبع غيره فإنه يثبت له حكمه حينئذ ؛ لأن العادة محكمة، ومثال ذلك: دخول اللجام مع الدابة . (١)

٤- **الشرط:** فإذا كان هناك شرطٌ بين المتعاقدين يوجب تبعية شيء لأحد المتعاقدين ثبت ذلك الشرط إذا لم تمنع اللغة، ومثاله اشتراط الثمر المؤبر من قبل المشتري . (٢)

أما الركن الثاني: وهو المحمول، أو الحكم، وهو هنا التبعية، فهذا التابع لغيره المتفرع عنه حكمه: ثبوت اتباعه لغيره وعدم انفراده عنه بحكم آخر، فما ثبت للمتبوع من حكم ثبت للتابع ذلك الحكم، مع التنبيه هنا على أن ذلك حينما لا يوجد دليل معارض كما سبق في حجية القواعد. (٣)

(١) الفروق للقراقي ٤٦٥/٣، القواعد الكلية لشبير ٣٠٣.

(٢) الفروق للقراقي ٤٦٤/٣، القواعد الكلية لشبير ٣٠٣.

(٣) القواعد الكلية لشبير ٣٠٣.

الفرع الثالث

استمدادها

هذه القاعدة مستمدة من استقراء مجموعة من الأدلة دلت على مضمون هذه القاعدة، وهذه الأدلة هي كما يلي:

أ - من السنة:

١- قوله صلى الله عليه وسلم { من باع نخلاً قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع }^(١).

في هذا الحديث بين النبي صلى الله عليه وسلم أن الثمرة بعد التأبير والتلقيح تكون للبائع إلا إذا اشترطها المشتري، ودل بمفهومه على أن الثمرة قبل التأبير تكون للمشتري .

٢- قوله صلى الله عليه وسلم: {زكاة الجنين زكاة أمه}^(٢).

فالجنين إن كان في بطن أمه عند ذبحها وتذكيته يجوز أكله بدون أن يذكى؛ لأنه يحل تبعاً لحل أمه بالزكاة.

(١) أخرجه البخاري في كتاب البيوع، باب من باع نخلاً قد أبرت أو أرضاً مزروعة أو بإجارة، رقم "٢٢٠٤"،

صفحة: ١٧١، وأخرجه مسلم في كتاب البيوع، باب من باع نخلاً عليها تمر، رقم: "٣٩٠١"، صفحة: ٩٤٤.

(٢) سبق تخريجه ص ٤٧.

ب – من المعقول:

- ١- أن التابع متصل ومتعلق بالمتبوع ولا يمكن إفراده عنه سواء كان اتصالاً حقيقياً كالجنين، أو حكماً كاللجام، وفي الحكم بتبعيته حينئذ تيسير على المكلفين وتخفيف عليهم وهذا يتفق مع مقاصد الشريعة السمحة.^(١)
- ٢- ولأن كثيراً من تطبيقات هذه القاعدة وفروعها مستندة على اللغة أو العرف أو الشرط، وكلها معتبرة في الشرع .

(١) القواعد الكلية لشبير ٣٠٢.

المطلب الثاني

القواعد المتعلقة بقاعدة التابع تابع

هذه القاعدة من القواعد الكلية، ويرتبط بها العديد من القواعد التي تتعلق بها فتكون إما مكملة أو مقيدة أو مستثنية منها، وبناء على ذلك سأحدث عن هذه القواعد بناءً على وظيفتها مع القاعدة الأم، وسيكون الحديث في ذلك من خلال عدة فروع.

الفرع الأول: قواعد متفرعة من قاعدة التابع تابع، وهي قواعد:

القاعدة الأولى: التابع لا يفرد بالحكم:

هذه القاعدة متفرعة عن الأم وهي مكملة لها ومبينة لها في معناها؛ فهي تبين أن التابع لا يأخذ حكماً منفرداً عن المتبوع، بل يتبعه في نفس حكمه، ولهذا القاعدة عدة تطبيقات منها:

١- الحمل يدخل في بيع الأم بناءً على أنه تابع لها، ولكن لا يصح بيعه لوحده منفرداً عن أمه.^(١)

٢- لو أحياناً شيئاً له حريم مَلَكَ الحريم، ولو باعه لم يصح لأنه تابع.^(٢)

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ١/١١٧، غمز عيون البصائر ١/٣٦١، درر الأحكام في شرح مجلة الأحكام ١/٢٤٧.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ١/١١٧.

القاعدة الثانية: من ملك شيئاً ملك ما هو من ضروراته:

هذه القاعدة مبينة لنوع من أنواع التوابع، وهو ما كان من ضرورات المملوك ولوازمه التي تتبعه وتكون معها، وهذه اللوازم لا تكون جزءاً ولا كالجزء، ولذلك قد يظن انفصالها عن متبوعها فجاءت هذه القاعدة لتبين التلازم بينهما، ومن تطبيقات هذه القاعدة:

- ١- لو اشترى قفلاً فإن مفتاحه يدخل معه ؛ لأن المفتاح من ضرورات القفل .^(١)
- ٢- لو اشترى داراً ؛ فإنه يملك أيضاً معها الطريق الموصل إليها .^(٢)

القاعدة الثالثة: التابع يسقط بسقوط المتبوع:

هذه القاعدة مبينة للقاعدة الأم، فهي تبين حكم التابع إذا سقط متبوعه، فهي تبين الحكم حال الانتفاء والزوال والسقوط، فإذا زال الأصل فإن الذي يتبعه يزول أيضاً ولا يبقى له وجود، وهذه القاعدة جاءت عند العلماء بعدة صيغ منها:

- ١- إذا سقط الأصل سقط الفرع.^(٣)
- ٢- إذا برئ الأصل برئ الضامن.^(٤)
- ٣- إذا بطل الشيء بطل ما في ضمنه.
- ٤- المبني على الفاسد فاسد.^(٥)

(١) شرح القواعد الفقهية للزرقا ٢٦١/١.

(٢) درر الأحكام ٤٨/١، شرح القواعد الفقهية للزرقا ٢٦١/١.

(٣) درر الأحكام ٤٨/١، شرح القواعد الفقهية ٢٦٣/١.

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ١١٩/١.

(٥) درر الأحكام ٤٩/١.

ويجدر التنبيه إلى أن القاعدة الثانية والثالثة تمثل بعض تطبيقات هذه القاعدة فالثانية تتعلق بالأبواب التي تدخل في الديون والضمانات ونحوها، أما الثالثة فهي أخص منها ؛ إذ أنها تتعلق ببعض التوابع لا كلها، فالتوابع التي هي أجزاء من متبوعها أو كالأجزاء لا ترتبط بهذه القاعدة .

ومن تطبيقات هذه القاعدة ما يلي:

١— إذا أبرأ الدائن المدين من الدين فإنه يبرأ هو والكفيل أيضاً .^(١)

وهذه من التطبيقات التي تدرج تحت القاعدة الثانية .

٢— إذا مات الفارس سقط سهم فرسه ؛ لأن الفرس تبع له .^(٢)

٣— إذا أقر إنسان لآخر إقرار مترتباً على عقد كصلح أو بيع، ثم بطل هذا العقد، فإن الإقرار أيضاً يبطل.^(٣)

وهذه من التطبيقات التي تدرج ضمن القاعدة الثالثة .

القاعدة الرابعة: يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها:

هذه القاعدة تبين جانباً آخر من جوانب القاعدة الأم، وهو أن هناك أحكاماً لا تثبت في مواضع، ولكنها تثبت فيها إذا كانت تابعة، فإغتر فيها لأنها تابعة، ولهذه القاعدة قواعد أخرى مقاربة أو مطابقة لها في المعنى منها:

١— يجوز تبعاً ما لا يجوز ابتداءً.^(٤)

(١) درر الحكام ٤٨/١، شرح القواعد الفقهية للزرقا ٢٦٣/١.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ١١٨/١.

(٣) شرح القواعد الفقهية ٢٧٣/١.

(٤) درر الحكام ٥٠/١.

٢- يغتفر للشيء ضمناً ما لا يغتفر قصداً. (١)

٣- يثبت تبعاً ما لا يثبت استقلالاً. (٢)

٤- يغتفر في الثواني ما لا يغتفر في الأوائل. (٣)

ومن تطبيقات هذه القاعدة:

١- يشترط في الوقف - عند بعض العلماء - أن يكون عقاراً ولا يصح أن يكون منقولاً، ولكن إذا وقف عقاراً وكان فيه منقول فإنه يصح وقف هذا المنقول تبعاً لهذا العقار، وذلك كالأثاث مع الدار، وكالمواشي مع المزارع ونحو ذلك. (٤)

٢- النسب لا يثبت بشهادة النساء، ولكن لو شهدت بالولادة فإن النسب يثبت بها حينئذ تبعاً للولادة. (٥)

٣- لا يثبت الفطر في شوال إلا بشهادة اثنين، ولكن لو شهد واحد بدخول رمضان ثم مضى ثلاثون يوماً ولم يشهد اثنان جاز الفطر تبعاً لتلك الشهادة. (٦)

٤- الصلاة لا تصح فيها النيابة، ولكن صلاة الحاج عن غيره ركعتي الطواف تصح تبعاً للحج. (٧)

(١) درر الحكام ٥٠/١، الأشباه والنظائر للسيوطي ١٢٠/١.

(٢) القواعد لابن رجب ٣٤٢/١.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ١٢٠/١.

(٤) شرح القواعد الفقهية ٩١/١، درر الحكام ٥٠/١، الوجيز للبورنو ٣٤١.

(٥) القواعد لابن رجب ٣٤٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ١٢٠/١.

(٦) المصادر السابقة.

(٧) القواعد لابن رجب ٣٤٢.

الفرع الثاني

قواعد مقيدة وضابطة لقاعدة التابع تابع

قاعدة: التابع لا يتقدم على المتبوع:

هذه القاعدة تعد قيداً للقاعدة الأم، فالتابع لا بد أن يتأخر عن متبوعه ولا يتقدم عليه؛ لأنه إذا تقدم عليه لم يعد تابعاً ولتغير حكمه حينئذٍ، وهذا مما يخالف القاعدة الأم^(١).

ومن تطبيقات هذه القاعدة:

١— لو باع إنسان واشترط الرهن، فإن لفظ الرهن حينئذٍ لا يتقدم على لفظ البيع عند العقد^(٢).

٢— أن المأموم تابع للإمام، فلا يصح حينئذٍ أن يتقدم عليه في شيء من الصلاة^(٣).

(١) القواعد الكلية ٣٣٩ .

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ١/١٢٠، الوجيز ٣٣٩.

(٣) غمز عيون البصائر ١/٣٦٥، الوجيز ٣٣٩.

الفرع الثالث

قواعد مستثناة من قاعدة التابع تابع

قاعدة: قد يثبت الفرع مع عدم ثبوت الأصل:

هذه القاعدة تعد من مستثنيات القاعدة الأم وهي تبين أن الفرع أحياناً قد يثبت له حكم مخالف للمتبوع، وغالباً ما يكون ذلك في المسائل القضائية والحقوقية.^(١) ومن تطبيقات هذه القاعدة:

١- لو ادعى شخص فقال لزيد على عُمر ألف وأنا ضامن، ثم أنكر عُمر هذا الدين، فإنه يسقط عنه ويلزم هذا المدعي الدين، فنثبت الفرع وهو الضامن وسقط الأصل وهو المدين.^(٢)

٢- لو ادعى الزوج الخلع، فأنكرت المرأة هذا الخلع، فإنه لا يستحق عوضاً، وتثبت البينة حينئذ مع أنها تابعة للعوض في الخلع.^(٣)

(١) الوجيز ٣٣٧٨، القواعد الكلية لشبير ٣٠٩ .

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ١١٩/١، شرح القواعد الفقهية للزرقا ٤١١/١، المنثور ٢٢/٣.

(٣) المصادر السابقة.

الفصل الأول: التطبيقات الفقهية لقاعدة التابع تابع في كتاب الجنايات، وفيه
مبحثان:

المبحث الأول: معنى الجناية والأصل فيها وأقسامها، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: معنى الجناية لغة وشرعاً.

المطلب الثاني: الأصل فيها والأدلة عليها.

المطلب الثالث: أقسام الجنايات، وفيه فرعان:

الفرع الأول: باعتبار محلها:

١ - على النفس. ٢ - على ما دون النفس. ٢ - على الجنين.

الفرع الثاني: باعتبار القصد:

١ - عمد. ٢ - شبه عمد. ٣ - خطأ.

المبحث الثاني: التطبيقات الفقهية للقاعدة وهي: السراية بعد العفو عن
الجناية، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: معنى السراية وحكمها.

المطلب الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

الفصل الأول

التطبيقات الفقهية لقاعدة التابع تابع في كتاب الجنايات

المبحث الأول

معنى الجناية والأصل فيها وأقسامها

المطلب الأول

معنى الجناية لغة وشرعاً

سأتعرض في هذا المبحث بإذن الله تعالى لمعنى الجناية في اللغة، ثم في اصطلاح العلماء على اختلاف تسميتهم لها، فأستعين بالله قائلاً:

• الجناية في اللغة:

مصدر جنى يجني جناية بالكسر - والجيم والنون والياء أصل واحد يدل على أخذ الثمرة من شجرها^(١). هذا أصلها ثم نقلت بعد ذلك إلى إحداث الشر، ثم إلى الشر، ثم إلى فعل محرم، وبالأخص: كل فعل محظور تضمن ضرراً^(٢).

• الجناية اصطلاحاً:

قبل البدء بالتعريف يحسن بيان تسميتها لدى المذاهب، فهي تسمى بهذا الاسم "الجنايات" عند الحنفية والحنابلة^(٣).

(١) معجم مقاييس اللغة: ٤٨٢/١. مادة جنى.

(٢) الكليات للكفوي: ٣٣١، ٣٥٦، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية د/ محمود عبد الرحمن عبد المنعم: ٥٤١/١.

(٣) المبسوط: ٧٤/٢١، بدائع الصنائع: ٢٣٣/٧، كشاف القناع: ٤٤١/٤، منتهى الإرادات: ٥/٥.

وعند المالكية تسمى بالدماء^(١).

وعند الشافعية وبعض الحنابلة تسمى بالجراح^(٢).

ولعل من أهم التعريفات للجنايات وأقربها ما يلي:

١- فعلٌ محرمٌ شرعاً حل في النفس أو الطرف^(٣).

قولهم: فعل: جنس يعم كل فعل، وخرج به ما لم يكن فعلاً كالقول.

محرم: أخرج ما كان جائزاً وهو قيد في التعريف.

شرعاً: أخرج ما كان تحريمه بغير الشرع.

حل في النفس أو الطرف: بيان المحل ونوع الفعل وهو قيد في

التعريف لإخراج ما سوى ذلك من المحال.

ويمكن مناقشة هذا التعريف؛ بأنه وصف هذا الفعل بأنه محرم، ومن

المعلوم أن الجنايات يقع فيها العمد والخطأ، فإن صح وصف العمد

بالتحريم فإنه لا يصح وصف الخطأ بذلك؛ لأن الخطأ غير مؤاخذ عليه.

والله أعلم.

٢- التعدي على البدن بما يوجب القصاص أو المال أو الكفارة^(٤).

قولهم: التعدي: جنس يشمل كل تعدٍ.

على البدن: قيد في التعدي أخرج ما كان خارج البدن، كالتعدي على

المال.

بما يوجب قصاصاً أو مالاً أو كفارة: هذا لإخراج التعدي المأذون به

كالقصاص فإنه غير مضمون.

ولعل هذا التعريف أقرب وأوضح من سابقه، فيكون هو الأرجح. والله

أعلم.

(١) مواهب الجليل: ٢٨٩/٨، حاشية الدسوقي: ٢٣٧/٤.

(٢) مغني المحتاج: ٥/٤، الوجيز في فقه الإمام الشافعي: ١٢٦/٢، المغني: ٤٤٣/١١.

(٣) البناية شرح الهداية: ٨٣/١٢، الفتاوى الهندية: ٣/٦، المبسوط: ٨٤/٢٧.

(٤) كشف القناع: ٤٤١/٤، منتهى الإرادات: ٥/٦.

المطلب الثاني

الأصل فيها والأدلة عليها

الجناية بالقتل أو الجرح محرمة بالكتاب والسنة والإجماع:

• فمن الكتاب:

١- قوله تعالى: ((وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيٍّ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا)) [الإسراء: ٣٣]

٢- قوله تعالى: ((وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا)) [النساء: ٩٣].

٣- قوله تعالى: ((وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًا آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ يَلْقَ أَثَامًا)) [الفرقان: ٦٨].

• ومن السنة:

١- حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: {لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة} ^(١).

(١) أخرجه مسلم في كتاب القسامة والمحاربين، باب ما يباح به دم المسلم، رقم: "٤٣٧٥"، ص: ٩٧٤.

٢- عن ابن عمر رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: {لا يزال المؤمن في فسحة من دينه ما لم يصب دماً حراماً} ^(١).

٣- عن أبي بكرة رضي الله عنه: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في خطبة الوداع: {فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا ..} ^(٢).

ومن الإجماع:

أجمع العلماء على تحريم القتل بغير حق، وأن ذلك من المعلوم من الدين بالضرورة ^(٣).

(١) أخرجه البخاري في كتاب الديات، باب قوله الله تعالى: (ومن يقتل مؤمناً متعمداً ..) الآية، برقم: "٦٨٦٢"، ص ٥٧٢.

(٢) متفق عليه، أخرجه البخاري في كتاب العلم، باب قول النبي صلى الله عليه وسلم: "رب مبلغ أوعى من سامع"، رقم ٦٧، صفحة ٨، وأخرجه مسلم في كتاب القسامة والمحاريب والقصاص والديات، باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال، رقم: "٤٣٨٤" صفحة: ٩٧٤. واللفظ له.

(٣) المغني: ٤٤٣/١١.

المطلب الثالث

أقسام الجنايات

الجنايات لها أنواع عدة بناءً على اعتبارات مختلفة، لعل من أبرزها وأكثرها تأثيراً على الأحكام اعتباران، سأتناول كل اعتبار في فرع. الفرع الأول: باعتبار محلها:

تنقسم الجنايات باعتبار محل وقوعها إلى ثلاثة أقسام^(١):

١- الجناية على النفس:

وهي التعدي على بدن الإنسان بما يقتله ويزهق روحه إذا كان مولوداً وحيّاً.

٢- الجناية على ما دون النفس:

وهي التعدي على بدن الإنسان بما لا يقتله ولكن يجرحه ويضر بدنه وأطرافه.

٣- الجناية على الجنين:

وهي التعدي على المرأة الحامل بما يؤثر على حملها ويؤدي جنينها إما بإجهاضها أو خروجه متأثراً بالجناية.

(١) الموسوعة الفقهية: ٦٠/١٦.

الفرع الثاني

باعتبار القصد

تنقسم الجناية بهذا الاعتبار إلى خمسة أقسام، وهي كما يلي:

القسم الأول: العمد:

وهو ما تعمد فيه الجاني الفعل المزهق للروح وقاصداً إزهاق روح المجني عليه^(١).

وعند المالكية مفهوم العمد أعم من ذلك؛ لأنهم لا يقولون بشبه العمد ويجعلونه من العمد، فيكون ضابط العمد عندهم هو: إذا توجه لمعين قاصداً الضرر له وهلك هذا المعين ولم يكن على وجه اللعب أو الأدب ففيه القصاص^(٢).

القسم الثاني: شبه العمد:

وقع الخلاف بين العلماء في هذا القسم، والخلاف فيه على أمرين:

الأول: في أصل وجود شبه العمد وثبوته، وهو الخلاف بين الجمهور والمالكية.

الثاني: في المقصود بشبه العمد وماهيته، وهو الخلاف بين الجمهور والقائلين بثبوت شبه العمد.

أما الأول: وهو الخلاف في أصل وجود شبه العمد وثبوته، فقد اختلف العلماء فيه على قولين:

القول الأول: ثبوت القتل شبه العمد.

وهو قول الحنفية والشافعية والحنابلة^(٣).

(١) التشريع الجنائي للدكتور عبد القادر عودة: ٧/٢.

(٢) مواهب الجليل: ٣٠٣/٨ - ٣٠٥، بداية المجتهد: ٢١٦٧/٤.

(٣) الفتاوى الهندية: ٣/٦، البناية شرح العناية: ٢٨٤/١٢، مغني المحتاج: ٦/٤، روضة الطالبين: ٥/٧، كشف القناع: ٤٤٢/٤، شرح المنتهى: ٥/٥.

وأدلتهم:

١- حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: {ألا إن دية الخطأ شبه العمد؛ ما كان بالسوط والعصا مائة من الإبل، منها أربعون في بطونها أولادها} وفي لفظ: {قتيل خطأ العمد}{(١)(٢)}.

وجه الدلالة: بين النبي صلى الله عليه وسلم عقوبة شبه العمد، وأنها الدية مغلطة، ففارق العمد بعدم القود، وفارق الخطأ بالتغليظ.

٢- حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: {عقل شبه العمد مغلظ مثل عقل العمد، ولا يقتل صاحبه}{(٣)}.

وجه الدلالة من الحديث: فرق النبي صلى الله عليه وسلم بين القتل إلى أنواع وسمى كل نوع باسم، ورتب له عقوبة مخالفة عن غيره، وهذا كله يدل على التفريق والمغايرة.

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الديات، باب في دية الخطأ شبه العمد، برقم: "٤٥٤٧"، ص ١٥٥٧، وأخرجه النسائي في كتاب القسامة، باب كم دية شبه العمد، برقم: "٤٧٩٥"، ص ٢٣٩٨، وهو صحيح. نصب الراية: ٣٣١/٤.

(٢) المغني: ٤٤٥/١١، كشف القناع: ٤٤٢/٤.

(٣) أخرجه أبو داود في كتاب الديات، باب ديات الأعضاء، برقم: "٤٥٦٥"، ص ١٥٥٨، قال في نصب الراية: ٣٣٢/٤، وهو داخل في الأول. أ.هـ. أي: الحديث السابق.

القول الثاني: عدم ثبوت القتل شبه العمد وهو مذهب المالكية^(١).

واستدلوا:

١- أن الله تعالى ذكر القتل الخطأ في القرآن الكريم ثم ذكر القتل العمد ولم يذكر بينهما شيئاً، فدل على عدمه^(٢).

ويمكن مناقشة ذلك: بأنه مذكور في السنة، والسنة موضحة ومبينة للقرآن، خاصة أن القرآن لم ينف هذا القسم.

٢- أن الخطأ معقول، وهو ما كان بغير قصد، والعمد معقول أيضاً، وهو ما كان بقصد، ولا يكون بينهما قسم ثالث؛ لأنه لا يصح وجود القصد وعدمه لكونهما ضدين.

ويناقش: أن القصد وعدمه لا يجتمعان في محل واحد في شبه العمد، بل القصد يكون في الإيذاء، وعدم القصد في القتل، فهو يريد الإيذاء والإضرار، ولكن لدرجة لا تصل إلى القتل. والله أعلم. والراجح والله أعلم هو القول الأول لاستناده على السنة الصحيحة الصريحة، وللإجابة عن أدلة المالكية بما سبق.

أما الأمر الثاني: وهو المقصود بشبه العمد وماهيته: فقد اختلف العلماء في المراد به، وقبل الدخول في الخلاف يحسن تحرير محل النزاع.

• **تحرير محل النزاع:**

أ- اتفق القائلون بشبه العمد في القتل على أن ما لا يقتل غالباً يعد من شبه العمد ولا يدخل في العمد.

(١) الذخيرة: ٢٨٠/١٢، بداية المجتهد: ٢١٦٥/٤، الكافي في فقه أهل المدينة: ٥٨٨، المنتقى شرح الموطأ: ٦٩/٩.

(٢) المنتقى: ٦٩/٩، الذخيرة: ٢٨٢/١٢.

ب- وانتفقوا على أن المحدد -وهو السلاح وما جرى مجراه- يعد من العمد ولا يعد من شبه العمد إذا حصل به موت، كالسيف والسكين والنار الكبيرة.

ت- واختلفوا في المثل الذي يقتل غالباً كالحجر الكبير والعمود الكبيرة على قولين:

القول الأول:

ذهب أبو حنيفة رحمه الله تعالى إلى أن ذلك يعد من شبه العمد؛ لأن شبه العمد عنده هو ما ليس بسلاح ولا يجري مجراه^(١).

ومستند هذا القول ما يلي:

١- الأحاديث التي جاءت بإسقاط القود عن القاتل الذي يقتل بالمثل كالسوط والحجر، وأن الواجب في ذلك الدية مغلظة ومن تلك

الأحاديث:

الحديث الأول: حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: {ألا إن دية الخطأ شبه العمد -ما كان بالسوط والعصا- مائة من الإبل..} الحديث^(٢).

وجه الدلالة:

أن النبي صلى الله عليه وسلم أسقط القصاص عن قتل المثل وهو السوط والعصا.

الحديث الثاني: حديث المغيرة بن شعبه رضي الله عنه قال: {أن امرأة قتلت ضررتها بعمود فسطاط، فأتي فيه رسول الله صلى الله

(١) الفتاوى الهندية: ٣/٦، البناية: ٩٢/١٢.

(٢) سبق تخريجه ص ٦٤.

عليه وسلم، ففضى على عاقلتها بالدية، وكانت حاملاً، ففضى في الجنين بغرة^(١).

وجه الدلالة:

دلت الأحاديث على سقوط القصاص عن القاتل الذي يقتل بالحجر، ويقاس عليه غيره من المثقات.

ويمكن مناقشة هذا الاستدلال بما يلي:

أن سقوط القصاص في الأحاديث السابقة ليس لكونه بمتقل بل لكونه بما لا يقتل غالباً، وهو المتقل الصغير كالحجر الصغير والسوط والعصا، أما ما يقتل غالباً كالمحدد والمتقل الكبير فهو عمد يجب فيه القصاص كما سيأتي^(٢).

٢- أنه لا بد من ضابط للتفريق بين العمد وشبه العمد، وضبط العمد بكونه بسلاح أو ما جرى مجراه من المحدد أو مما يجرح أولى من ضبطه بما يقتل غالباً؛ لأن العمد يحصل بما لا يقتل غالباً وهو الجرح الصغير^(٣).

ويناقش: أن ضبط العمد بما يقتل غالباً وشبه العمد بما لا يقتل غالباً أولى من ضبطه بالجرح والسلاح؛ لأن الضبط بالجرح منقوض بالنار فهي عمد عند أبي حنيفة، وهي ليست بسلاح، أما الجرح الصغير فإنه لا يناقض الضابط بما يقتل غالباً؛ لأن الجرح الصغير إن كان في مقتل أو كان مغروزاً بشكل كبير فإنه عمد؛ لأن ذلك مما يقتل غالباً^(٤).

(١) أخرجه مسلم في كتاب القسامة والمحاربين، باب دية الجنين ووجوب الدية في قتل الخطأ وشبه العمد على عاقلة الجاني، برقم: "٤٣٩٤"، صفحة: ٩٧٥.

(٢) المغني: ٤٤٨/١١.

(٣) المغني: ٤٤٧/١١.

(٤) المغني: ٤٤٦/١١ - ٤٤٨.

القول الثاني:

ذهب الشافعية والحنابلة إلى أن المقتل الذي يقتل غالباً يعد من العمد، وأن الذي لا يقتل غالباً يعد من شبه العمد^(١).

ومستندهم في ذلك:

حديث أنس بن مالك رضي الله عنه: {أن يهودياً قتل جارية على أوصاح لها فرض رأسها بين حجرين، فأقاده النبي صلى الله عليه وسلم ورض رأسه بين حجرين}^(٢).

وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم أقاد اليهودي مع أنه قتل بالمتقل، والقود يثبت في العمد دون غيره، فدل على أن القتل بالمتقل الذي يقتل غالباً يعد من العمد ويجب فيه القود. والله أعلم.

وهذا القول هو الراجح لقوة ما استدلوا به وللإجابة عن القول الأول.

القسم الثالث: الخطأ:

وهو أن يخطئ القاتل في الفعل أو في القصد، ففي الفعل كأن يرمي صيداً فيصيب به معصوماً.

وفي القصد أن يقصد آدمياً يظنه غير معصوم فبان معصوماً. وهذين من الخطأ بالإجماع^(٣).

القسم الرابع: ما جرى مجرى الخطأ:

كالنائم ينقلب على إنسان فيقتله، وهذا القسم زاده الحنفية^(٤).

القسم الخامس: القتل بالسبب:

كمن حفر بئراً أو وضع حجراً في غير ملكه فتسبب بموت معصوم وهذا القسم زاده الحنفية^(٥).

(١) مغني المحتاج: ٦/٤، روضة الطالبين: ٦/٧، حاشيتا قليوبي وعميرة: ٩٦/٤-٩٧، المغني: ٤٤٧/١١، شرح الزركشي: ٥٦/٦، كشف القناع: ٤٤٨/٤٤، منتهى الإرادات: ١١/٥.

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الديات، باب إذا قتل بحجر أو عصا، رقم: ٦٨٧٧، صفحة: ٥٧٣، وأخرجه مسلم في كتاب القسامة والمحاربين، باب ثبوت القصاص في القتل بالحجر وغيره من المحددات والمثقلات، رقم: ١٦٧٢، ص ٩٧٣.

(٣) المغني: ٤٦٣/١١، شرح الزركشي: ٥٨/٦.

(٤) بدائع الصنائع: ٢٧١/٧، حاشية ابن عابدين: ١٠/١٦١.

(٥) حاشية ابن عابدين: ١٠/١٦١.

المبحث الثاني

التطبيقات الفقهية للقاعدة

السراية بعد العفو عن الجناية

المطلب الأول

معنى السراية وحكمها

السراية لغة: من سرى يسري، وهي اسم للمشي ليلاً، مشتقة من السير، والسين والياء والراء أصل يدل على المضي والجريان^(١).
واصطلاحاً: النفوذ في المضاف إليه ثم التعدي إلى باقيه^(٢).
والمراد بها هنا: تعدي الضرر من العضو الذي وقعت عليه الجناية إلى عضو آخر أو إلى النفس مما يؤدي إلى الوفاة.
أما حكم السراية بعد العفو عن الجناية إذا كانت الجناية توجب القصاص فقد اختلف العلماء في وجوب القصاص على أقوال هي:
القول الأول: لا قصاص بعد العفو عن الجناية.
وهذا مذهب الحنفية والشافعية والحنابلة^(٣).
ومستندهم في ذلك:

١- لتعذر استيفاء القصاص في الجزء الذي سرى إليه الضرر دون الجرح الذي وقع عليه عفو المجني عليه^(٤).

(١) مقاييس اللغة: ١٢٠/٣. مادة سير.

(٢) معجم الألفاظ الفقهية: ٢٦٠/٢.

(٣) المبسوط: ١٥٤/٢٦، بدائع الصنائع: ٣٠٤/٧، البحر الرائق: ٢٣٦٠/٨، روضة الطالبين: ٢١٠٨/٧، الوجيز:

١٤٠/٢، كشاف القناع: ٤٧٥/٤، منتهى الإرادات: ٤٠/٥.

(٤) المغني: ٥٨٧/١١.

٢- ولأنها جناية سقط بها القصاص مع إمكانه فكذاك سرايتها،
وبعبارة أخرى: أن العفو في الانتهاء كالإذن في الابتداء^(١).

القول الثاني: إن كان العفو في الجرح دون ما يؤول إليه فالأولياء
بالخيار بين إمضاء العفو أو يستحقون دم الجاني بالقسامة .

وأما إن كان العفو عن الجرح وما يؤول إليه فإن العفو يسري
ولا قصاص^(٢).

ولم أجد لهم دليلاً استندوا عليه في هذا التفصيل وفي استحقاق
الأولياء للقسامة.

ولعل الراجح - والله أعلم - هو قول الجمهور مع عدم ثبوت
القصاص لما ذكروه، ولأن السراية تتبع للجناية فكما يعفى عن
سراية القصاص فكذاك سراية الجناية بعد العفو؛ لأن العفو والإذن
سواء. والله أعلم.

(١) المغني: ٥٨٧/١١، المبسوط: ١٥٤/٢٦.

(٢) مواهب الجليل: ٣٣٠/٨، حاشية الدسوقي: ٢٦٤-٢٦٥/٤، بداية المجتهد: ٣٨٥/٤.

المطلب الثاني

وجه ارتباطها بالقاعدة

تبين مما سبق أن الراجح أن سراية الجناية التي توجب القصاص بعد العفو عنها لا قصاص فيها، لعدة أمور منها: تبعية السراية لحكم الجناية، فإنها تابعة لها وناشئة منها، فتأخذ حينئذ ما يثبت لها من حكم وهو العفو عنها للعفو عن متبوعها.

أما الجناية التي لا قصاص فيها فلا تدخل في هذه المسألة؛ لأن المراد هو العفو عن القصاص والتي لا قصاص فيها لا يصح العفو فيها عن القصاص؛ لأنه لم يجب في هذا الجرح.

الفصل الثاني: التطبيقات الفقهية لقاعدة التابع تابع في كتاب الديات،
وفيه مبحثان:

المبحث الأول: معنى الديات والأصل فيها وشروط ثبوتها
وأقسامها، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: معنى الديات لغة وشرعاً.

المطلب الثاني: الأصل فيها.

المطلب الثالث: شروط ثبوتها.

المطلب الرابع: أقسام الديات.

المبحث الثاني: التطبيقات الفقهية للقاعدة، وفيه سبعة مطالب:

المطلب الأول: دية ما ظهر مع السن من اللثة، وفيه ثلاثة
فروع:

الفرع الأول: مقدار دية الأسنان.

الفرع الثاني: حكم ما ظهر مع السن من اللثة.

الفرع الثالث: وجه ارتباطه بالقاعدة.

المطلب الثاني: دية أهذاب العينين، وفيه فرعان:

الفرع الأول: مقدار دية أهذاب العينين.

الفرع الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.

المطلب الثالث: دية الذوق والكلام، وفيه فرعان:

الفرع الأول: مقدار دية الذوق والكلام.

الفرع الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.

المطلب الرابع: دية الهاشمة، وفيه فرعان:

الفرع الأول: مقدار دية الهاشمة.

الفرع الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.

المطلب الخامس: دية الجنين إذا خرج ميتاً بعد موت أمه،
وفيه فرعان:

الفرع الأول: مقدار دية الجنين.

الفرع الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.

المطلب السادس: دية جنين الذمية الحامل من ذمي إذا مات
في دار الإسلام، وفيه فرعان.

الفرع الأول: حكم المسألة.

الفرع الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.

المطلب السابع: دية الجنين على العاقلة إذا مات بسبب
الجنابة على أمه، وفيه فرعان:

الفرع الأول: معنى العاقلة، وما تحمله من الدية.

الفرع الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.

المطلب الأول

معنى الديات لغة وشرعاً

الديات في اللغة: جمع دية، وهي: حق القتل، يقال: وديته ودياً^(١).

والديات شرعاً: لا تختلف عن المعنى اللغوي، ولكن يضاف إلى التعريف بعض القيود التي تميزها عن غيرها من الضمانات الشرعية، ولهذا نجد بعض الاختلافات اليسيرة بين المذاهب في تعريف الدية في الشرع.

تعريف الحنفية:

اسم لضمان يجب بمقابلة الآدمي أو طرف منه^(٢).

وهذا التعريف غير مانع من وجهين:

الوجه الأول: يدخل فيه ضمان العبد؛ فإن الواجب فيه هو القيمة وهي غير الدية، وهذا المأخذ يعود إلى عدم تقييد لفظ الآدمي.

الوجه الثاني: يدخل فيه الضمانات غير المقدرة كالحكومة، فإنها ضمان شرعي بمقابلة طرف الآدمي، ولكنها ليست دية؛ لأنها غير مقدرة بخلاف الدية فإنها مقدرة من الشرع، وهذا المأخذ يعود إلى عدم تقييد لفظ الضمان بالتقدير الشرعي.

(١) لسان العرب: ٤٨٠٢. مادة ودى.

(٢) البحر الرائق: ٣٧٢/٨، حاشية ابن عابدين: ١٠ / ٢٣٠.

تعريف المالكية:

مال يجب شرعاً بقتل آدمي حر، عن دمه أو بجرحه، مقدراً شرعاً لا باجتهاد^(١).

قوله: آدمي حر: خرج به العبد.

قوله: مقدراً شرعاً لا باجتهاد: خرج به الحكومة.

وهذا التعريف أسلم من سابقه، ولكن يؤخذ عليه عدم إدخاله لديات الأطراف، فهو غير جامع من هذه الناحية^(٢).

تعريف الشافعية:

المال الواجب شرعاً بالجناية على حر في نفس أو غيرها^(٣).

وهذا غير مانع من وجهين:

الوجه الأول: دخول الضمانات الأخرى غير الدية كالحكومة، وهذا يعود إلى عدم تقييد المال بالتقدير الشرعي، بل عبر بالوجوب دون التقدير.

الوجه الثاني: دخول الجناية على غير النفس كالجناية على المال والعرض وغيرها، وهذا يعود إلى العموم في قوله: أو غيرها.

(١) مواهب الجليل: ٣٣١/٨-٣٣٢، الهداية الكافية: ٦٢١.

(٢) الهداية الكافية: ٦٢١.

(٣) مغني المحتاج: ٧١/٤، حاشية قليوبي: ١٢٩/٤.

تعريف الحنابلة:

المال المؤدى لمجني عليه أو وليه بسبب جناية^(١).

وهذا التعريف في الحقيقة لا يميز الدية عن غيرها من الضمانات المترتبة على الجنايات، فتدخل الحكومات والأروش وقيمة الأرقاء أيضاً، وكذلك ما يضمن بسبب الجناية على مال المعصوم.

ومما يؤخذ على جميع التعاريف السابقة:

١- عدم بيانها لشرط مهم فيمن يستحق الدية وهذا الشرط هو العصمة، فلا بد أن يكون أيضاً معصوماً.

٢- عدم ذكرها لمن وجبت عليه الدية، فهي تجب على الجاني في العمد وعلى العاقلة في شبه العمد وفي الخطأ.

ومن هنا يمكن القول بأن الدية شرعاً هو:

مال مقدر شرعاً يجب لمجني عليه معصوم أو وليه بسبب جناية على نفسه أو بجرحه أو على منفعه، على جان متعمد، أو عاقلته في شبه عمد أو خطأ.

شرح التعريف:

مال: جنس في التعريف يشمل كل مال.

مقدر: قيد في التعريف أخرج ما لم يقدر كالأروش وقيمة العبد.

شرعاً: أخرج ما كان مقدراً بغير الشرع كالاقتداء والحكومة أو مقدر بالصلح.

معصوم: لبيان شرط مستحق الدية وهو العصمة.

(١) كشف القناع: ٥/٥، منتهى الإرادات: ٥٥/٥.

بسبب جناية على نفسه...الخ: بيان لسبب الدية وهو القتل أو الجراح أو إذهاب المنافع.
على جان متعمد أو عاقلته.... الخ: بيان لمن تجب عليه الدية.
والله أعلم.

المطلب الثاني

الأصل فيها

الأصل في الديات الكتاب والسنة والإجماع:

• الكتاب:

قوله تعالى: ((وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَّةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا)) [النساء: ٩٢] الآية.

• السنة:

جاءت السنة بأحاديث كثيرة دلت على الدية ومنها:

١- حديث أبي هريرة رضي الله عنه: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:

{ومن قتل له قتيل فهو بخير النظرين: إما أن يودي وإما يقاد}{^(١).

٢- حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما: أن النبي صلى

الله عليه وسلم قال: {ألا إن دية الخطأ شبه العمد - ما كان بالسوط

والعصا - مائة من الإبل}{^(٢).

٣- حديث المغيرة بن شعبة رضي الله عنه قال: {إن امرأة قتلت ضرثها

بعمود فسطاط ففضى النبي صلى الله عليه وسلم على عاقلتها

بالدية..}{^(٣).

• الإجماع:

أجمع العلماء على ثبوت الدية في الجملة^(٤).

(١) أخرجه البخاري في كتاب الديات، باب من قتل له قتيل فهو بخير النظرين، رقم "٦٨٨٠"، صفحة: ٥٧٤.

(٢) سبق تخريجه ص ٦٤.

(٣) سبق تخريجه ص ٦٦.

(٤) المغني: ٥/١٢.

المطلب الثالث

شروط ثبوتها

لكي تثبت الدية في ذمة الجاني أو عاقلته للمجني عليه أو وليه لا بد من توفر شروطها، وهي كما يلي:

الشرط الأول: عصمة المجني عليه، بأن يكون مسلماً أو ذمياً أو معاهداً أو مستأمناً، أما الحربي فدمه هدر، ويدل على هذا:

أ- قوله تعالى: ((وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَّةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا)) [النساء: ٩٢].

ب- قوله تعالى: ((وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَّةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ)) [النساء: ٩٢].

الشرط الثاني: وجود المجني عليه في دار الإسلام، وهذا الشرط اشترطه الحنفية، وهو فيمن أسلم ولم يهاجر، فمتى ما أسلم الحربي وبقي في دار ثم قتل خطأ فلا دية له عند الحنفية^(١)، وعلى القاتل الكفارة فقط، واستدلوا بقول الله عز وجل: ((فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ)) [النساء: ٩٢].

(١) بدائع الصنائع: ٢٥٢/٧.

الشرط الثالث: ألا يشترك المجني عليه في الجناية؛ لأن اشتراكه يمنع من ثبوت الدية، ومثال ذلك: لو أن شخصاً أوشك على الغرق واستغاث فنزل شخص لإنقاذه ولكنه خشي الموت فأفلته^(١).

(١) الدية في الشريعة الإسلامية: ٣٤.

المطلب الرابع

أقسام الديات

تنقسم الدية إلى عدة أقسام بناءً على اعتبارات مختلفة، وهذه الأقسام هي كما يلي:

الاعتبار الأول: محل الجناية، وتنقسم بهذا الاعتبار إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: دية النفس، والمراد بها: دية نفس المعصوم الحي التي تجب بقتله.

القسم الثاني: دية ما دون النفس من الأطراف والشجاج والمنافع.

القسم الثالث: دية الجنين والذي يسقط بسبب الجناية على أمه، وسيأتي بيان ذلك إن شاء الله تعالى.

الاعتبار الثاني: التغليظ والتخفيف، وهي بهذا الاعتبار قسمان:

القسم الأول: الدية المغلظة: وهي دية العمد وشبه العمد، وكذلك المغلظة بسبب الزمان كالشهر الحرام، أو المكان كالحرمة عند من قال بذلك.

القسم الثاني: الدية المخففة: وهي دية الخطأ.

الاعتبار الثالث: من وجبت عليه الدية، وهي بهذا الاعتبار قسمان:

القسم الأول: وجوبها على الجاني وحده: وهي دية العمد.

القسم الثاني: وجوبها على عاقلة الجاني: وهي دية شبه العمد ودية الخطأ إذا زادت عن الثلث. وسيأتي بيان ذلك بإذن الله تعالى. والله أعلم.

المبحث الثاني

التطبيقات الفقهية للقاعدة

المطلب الأول

دية ما ظهر مع السن من اللثة

الفرع الأول

مقدار دية الأسنان

دية الأسنان عن كل سن خمس من الإبل، دل على ذلك السنة والإجماع.

أما السنة:

١- حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: {في الأسنان خمس خمس} ^(١).

٢- وعنه رضي الله عنه: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: {وفي الأسنان في كل سن خمس من الإبل} ^(٢).

أما الإجماع:

فقد أجمع العلماء على أن في الأسنان الدية وأن كل سن فيه خمس من الإبل ^(٣).

(١) أخرجه مسلم في كتاب الديات، باب ديات الأعضاء، رقم: "٤٥٦٣"، صفحة: ١٥٥٨.

(٢) أخرجه مسلم في كتاب الديات، باب ديات الأعضاء، رقم: "٤٥٦٤"، صفحة: ١٥٥٨.

(٣) المغني: ١٢ / ١٣٠.

الفرع الثاني

حكم ما ظهر مع السن من اللثة

المراد بهذه المسألة: أصول الأسنان الموجودة في اللثة وهي المسماة بالسنخ^(١)، فلو جنى جان على آخر فقلع سنه مع سنخه، فهل فيه دية واحدة وهي دية السن، أو فيه الدية للسن والحكومة للسنخ؟

في هذه المسألة قولان:

القول الأول: أن فيه الدية فقط، فإذا قلع السن مع السنخ بجناية واحدة ففيه الدية فقط، ولو قلع السن ثم عاد مرة أخرى وقلع السنخ ففي السن الدية وفي السنخ الحكومة.

وهذا مذهب المالكية والأصح عند الشافعية ومذهب الحنابلة^(٢).

ومستندهم: أن السنخ بالنسبة للسن كالأصابع مع الكف، فإن الواجب بقطع الكف مع الأصابع الدية للكف فقط، وفي قطع الأصابع دون الكف ديتهما، فإن عاد الجاني إلى الكف فدية الكف مضافة إليها^(٣).

القول الثاني: إذا قلع السن مع السنخ ففيه دية السن كاملة وحكومة السنخ أيضاً.

وهذا القول وجه عند الشافعية^(٤)، ولم أجد لهم مستنداً بنوا عليه قولهم.

ولعل الراجح هو القول الأول؛ لأن النسخ تبع للسن فيأخذ حكمه. والله أعلم.

(١) السنخ في اللغة: أصل الشيء. مقاييس اللغة: ١٠٥/٣. مادة سنخ.

(٢) منح الجليل: ٤١٦-٤١٧، مغني المحتاج: ٨٤/٤، روضة الطالبين: ١٣٧/٧، حاشية قليوبي: ١٣٦/٤، الأم: ٣١٦/٧، كشاف القناع: ٣٥/٥، منتهى الإرادات: ٨٤/٥.

(٣) المغني: ١٣٤/١٢.

(٤) روضة الطالبين: ١٣٧/٧، مغني المحتاج: ٨٤/٤.

الفرع الثالث

وجه ارتباطه بالقاعدة

في هذا التطبيق يدخل السنخ في دية السن إذا كانت الجناية عليهما واحدة ولم يثبت له حكم خاص به، وما ذلك إلا لأنه تابع له والتابع تابع.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا التطبيق تنبيه لما يشبهه من التطبيقات الأخرى كقطع الكف والأصابع، أو قطع اليد من المرفق، أو قطع الرجل والأصابع وهكذا. والله أعلم.

المطلب الثاني

دية أهذاب العينين

الفرع الأول

مقدار أهذاب العينين

اختلف العلماء في أهذاب العينين إذا أزيلت دون الأجفان، هل فيها الدية أو الحكومة؟

القول الأول: أن في الأهذاب الدية.

وهو مذهب الحنفية والحنابلة^(١).

ومستندهم في ذلك:

أن فيها جمالاً ونفعاً، فهي تقي العينين وتحسنهما وتجملهما كالأجفان^(٢).

وعلى هذا تكون الدية كاملة في جميع الأهذاب، وفي كل واحد منها ربع الدية^(٣).

القول الثاني: أن في الأهذاب حكومة عدل إذا فسد منبتها، فإن لم يفسد ففيه التعزير والأدب.

وهذا مذهب المالكية والشافعية^(٤).

(١) المبسوط: ٢٦/٢٧٠، البحر الرائق: ٨/٢٣٧٨، حاشية ابن عابدين: ١٠/٢٣٦-٢٣٧، كشف القناع:

٣٠/٥، منتهى الإرادات: ٥/٩٢، المغني: ١٢/١١٤.

(٢) المغني: ١٢/١١٤.

(٣) المغني: ١٢/١١٤.

(٤) مواهب الجليل: ٨/٣١٥، المدونة: ٤/٥٦٥، حاشية الدسوقي: ٤/٢٧٧، مغني المحتاج: ٤/٨٣، روضة

الطالبين: ٧/١٣٤، الأم: ٧/٣٠٢-٣٠٣ حاشية البجيرمي: ٤/٥٣١.

أما إذا أزيلت الأجناف فإن الأهداب تزول معها، ولكن هل تدخل في الضمان معها أم لها ضمان زائد عن ضمان الجفون؟

هذه المسألة تتبني على مسألة أخرى وهي: هل الجفون فيها الدية، أم فيها الحكومة؟

قولان لأهل العلم:

القول الأول: أن الجفون فيها الدية كاملة.

وهذا مذهب الحنفية والشافعية والحنابلة^(١).

وهل تدخل حينئذ دية الأهداب أو حكومتها -كما عند الشافعية- في دية الأجناف فتكون دية واحدة أو تزيد على الدية فتكون ديتان أو دية الجفون وحكومة الأهداب؟

قولان لأهل العلم:

١- يكتفي بدية الجفون ولا يزداد عليها شيئاً للأهداب.

وهذا مذهب الحنفية والحنابلة والمعتمد عند الشافعية^(٢).

٢- تجب الدية في الجفون ويزاد عليها حكومة عدل للأهداب.

وهذا وجه عند الشافعية^(٣).

(١) المبسوط: ٧٠/٢٦، البحر الرائق: ٢٢٨/١٢-٢٢٩، حاشية ابن عابدين: ١٠/٢٣٦-٢٣٧، مغني المحتاج:

٢٨٢/٤، روضة الطالبين: ١٣٤/٧، كشف القناع: ٣٠/٥، منتهى الإرادات: ٩٢/٥، المغني: ١١٣/١٢.

(٢) انظر المصادر السابقة.

(٣) روضة الطالبين: ١٣٤/٧.

والراجع هو دخول دية الأهداب ضمن دية الأجفان وتكون دية واحدة؛ لأنها تبع لها، كالأصابع مع اليد^(١).

القول الثاني: أن الأجفان فيها التعزير والحكومة ولا دية فيها.

وهذا مذهب المالكية^(٢).

وبناء على هذا القول: فإن الأهداب ستؤثر قطعاً في تقدير الحكومة وتزيد منها.

(١) المغني: ١١٤/١٢.

(٢) مواهب الجليل: ٣١٥/٨، المدونة: ٥٦٥/٤.

الفرع الثاني

وجه ارتباطه بالقاعدة

تبين مما سبق على قول الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة أن دية الأهداب تدخل تبعاً في دية الجفون إذا أزيلت الجفون ولا يحكم حينئذ بديتان، وما ذلك إلا لأن الأهداب تبع للجفون وحينئذ تتبعها في الحكم ولا يثبت لها حكم زائد عنها. والله أعلم.

المطلب الثالث

الفرع الأول

مقدار دية الذوق والكلام

الكلام في هذه المسألة يندرج تحت الكلام في المنافع ودياتها، وقد اتفق العلماء على ثبوت الديات في المنافع في الجملة على اختلاف بينهم في جميع هذه المنافع، ومن هذه المنافع منفعتان متعلقتان باللسان وهي منفعة الذوق ومنفعة الكلام، أما الكلام فقد اتفقت المذاهب على ثبوت الدية في الكلام إذا ذهب كله^(١).

أما الذوق فقد اختلف العلماء في ثبوت الدية له على قولين:

القول الأول: أن الدية تثبت بذهاب منفعة الذوق كاملة.

وهذا هو المعتمد من المذاهب الأربعة^(٢).

لأن الذوق حاسة ومنفعة فتجب فيها الدية كسائر الحواس والمنافع^(٣).

(١) المبسوط: ٦٩/٢٦، البحر الرائق: ٣٧٧/٨، حاشية ابن عابدين: ٢٣٣/١٠، مواهب الجليل: ٣٣٨/٨، حاشية الدسوقي: ٢٧٧/٤، الذخيرة: ٣٧٢/١٢، المدونة: ٥٦١/٤، حاشية قليوبي: ١٤٠/٤، مغني المحتاج: ٩٥/٤، روضة الطالبين: ١٥٤/٧، كشف القناع: ٣٣/٥، منتهى الإرادات: ٨٨/٥، المغني: ١٢٤/١٢.

(٢) المبسوط: ٦٩/٢٦، البحر الرائق: ٣٧٧/٨، حاشية ابن عابدين: ٢٣٣/١٠، مواهب الجليل: ٣٣٨/٨، حاشية الدسوقي: ٢٧٢-٢٧١/٤، حاشية قليوبي: ١٤٠/٤، مغني المحتاج: ٩٧/٤، روضة الطالبين: ١٥٨/٧، كشف القناع: ٣٣/٥، منتهى الإرادات: ٨٧/٥.

(٣) المغني: ١٢٥/١٢.

القول الثاني: لا دية في الذوق.

وهو قول الموفق ابن قدامة^(١) رحمه الله تعالى، وقال: هو قياس المذهب، وخرجه قولاً لأصحاب الشافعي حيث قال عنهم: إن في إجماعهم على أن لسان الأخرس لا تكمل الدية فيه إجماعاً منهم على أنها لا تكمل بذهاب الذوق بمفرده؛ لأن كل عضو لا تكمل الدية فيه بمنفعته لا تكمل في منفعته دونه كسائر الأعضاء.

وقال: ولو وجبت الدية في الذوق لوجب في ذهابه مع ذهاب اللسان بطريق الأولى^(٢).

والصحيح من المذهب هو كما سبق أن في الذوق الدية^(٣).

ولعل الراجح إن شاء الله تعالى هو مذهب الجمهور، وما ذكره رحمه الله تعالى في أن الدية لا تثبت للذوق عند قطع لسان الأخرس عند الشافعية؛ لأن حاسة الذوق لا تتعلق باللسان بل هي حاسة متعلقة بالحلقوم، ولذلك قال بعضهم: تجب الحكومة في لسان الأخرس إذا لم يذهب الذوق، لأنه لو كان في اللسان لذهب^(٤).

(١) هو موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي، انتهى إليه معرفة المذهب وأصوله، كان فقيهاً ومفسراً ومحدثاً وعلى علم بالخلاف والفرائض والأصول والنحو، وله تصانيف كثيرة في الفقه والأصول والإيمان منها: المغني شرح مختصر الخرقي، الكافي، المقنع، روضة الناظر، لمعة الاعتقاد، قال ابن تيمية: ما دخل الشام بعد الأوزاعي أفقه من الموفق، توفي سنة ٦٢٠هـ. شذرات الذهب: ١٥٥/٧.

(٢) المغني: ١٢٥/١٢.

(٣) الإنصاف مع الشرح الكبير: ٥١٣/٢٥.

(٤) مغني المحتاج: ٩٧/٤.

الفرع لثاني

وجه ارتباطه بالقاعدة

كما سبق أن الكلام والذوق حاستان متعلقتان باللسان، وحينئذ لو قطع اللسان فإن فيه دية واحدة وهي دية اللسان ولا تثبت للذوق ولا للكلام دية زائدة عن دية اللسان؛ لأن المنافع تتبع للأعضاء، وكما أن الإنسان إذا قتل تثبت له دية واحدة، وإذا ذهبت منفعه تثبت لكل منفعة دية مع بقاءه حياً^(١).

وهذا التطبيق تنبيه على سائر المنافع التي تزول مع زوال أعضائها بالجناية عليها.

(١) المغني: ١٢٥/١٢، كشف القناع: ٣٣/٥، منتهى الإرادات: ٩٠/٥، الإنصاف مع الشرح الكبير: ٥١٠/٢٥ - ٥١١، روضة الطالبين: ١٥٦/٧.

المطلب الرابع

دية الهاشمة

الفرع الأول

مقدار دية الهاشمة

الهاشمة هي من الشجاج، وقد اختلف العلماء في ثبوت الدية فيها على قولين:

القول الأول: أن في الهاشمة حكومة.

وهذا قول عند المالكية.

ومستندهم أنه لم يرد فيها عن النبي صلى الله عليه وسلم شيء^(١).

القول الثاني: أن في الهاشمة الدية.

ثم اختلف أصحاب هذا القول في مقدار دية الهاشمة على أقوال:

القول الأول: أن في الهاشمة عشرة من الإبل، أي: ما يساوي عشر الدية.

وهذا مذهب الحنفية، وقول عند المالكية، ومذهب الشافعية والحنابلة بشرط

الإيضاح^(٢).

(١) مواهب الجليل: ٣٣٥/٨.

(٢) المبسوط: ٧٤/٢٦، البحر الرائق: ٣٨١/٨، بدائع الصنائع: ٣١٦/٧، حاشية ابن عابدين: ٢٤١/١٠، الكافي في فقه أهل المدينة: ٦٠٠، الأم: ١٩٢/٧، حاشية قليوبي: ١٣٤/٤، مغني المحتاج: ٧٧/٤، روضة الطالبين: ١٢٦/٧، منتهى الإرادات: ٩٧/٥، كشف القناع: ٤٤/٥.

ومستند أصحاب هذا القول:

ما روي عن زيد بن ثابت رضي الله عنه أنه قال: [وفي الهاشمة عشر من الإبل]^(١).

ومثل هذا الظاهر أنه توقيف^(٢)؛ لأن الصحابي عدل، والمقدرات لا مدخل للرأي فيها، فيكون له حكم الرفع.

ثم إنه لم يعرف له مخالف في عصره فيكون إجماعاً منهم على قوله^(٣).

القول الثاني: أن فيها مثل ما في الموضحة وهو خمسة من الإبل، أي: نصف عشر الدية. وهذا قول عند المالكية^(٤).

القول الثالث: أن فيها ما في المنقلة وهو خمسة عشر من الإبل، أي: عشر ونصف العشر من الدية الكاملة، وهذا هو مذهب المالكية^(٥).

وذلك لأن الهاشمة عندهم كالمنقلة في حقيقتها؛ فكلاهما تكسر العظم.

ولعل الراجح والله أعلم هو القول الأول أن فيها عشر الدية؛ لما ذكرناه، ولإمكان الإجابة عن الأقوال الأخرى:

١- **أما الذين قالوا: إن فيها حكومة:** فهذا مخالف لما روي عن زيد رضي الله عنه.

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الديات، باب الهاشمة: ٨/٨٢، وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه في كتاب العقول، باب الهاشمة، رقم "١٧٣٤٨"، ٩/٣١٤. قال الزيلعي: وهو موقوف، وكذا قال ابن حجر. نصب الراية: ٤/٣٧٥، التلخيص الحبير: ٤/٥١.

(٢) المغني: ١٢/١٦٣.

(٣) المنتقى شرح الموطأ: ٩/٤٨.

(٤) المنتقى شرح الموطأ: ٩/٤٨.

(٥) مواهب الجليل: ٨/٣٣٦، الفواكه الدواني: ٢٠/٣١٢.

٢- وأما الذين قالوا إن فيها نصف عشر الدية، فلم يفصحوا عن مستنده.

٣- أما من قال إن فيها عشر ونصف، وأنها كالمنقلة، فالجواب:

أنها تخالف المنقلة حقيقة فتخالفها حكماً؛ إذ المنقلة ضررها على العظم
أشد، بخلاف الهاشمة، ولا يساوى الأشد بالأخف في الحكم. والله أعلم.

الفرع الثاني

وجه ارتباطه بالقاعدة

تبين مما سبق أن مذهب الشافعية والحنابلة أن الدية تثبت في الهاشمة بشرط الإيضاح؛ وذلك لأن الهاشمة في الحقيقة تبع للموضحة، وبالتالي لا يثبت لها حكم الدية إلا إذا كانت مع إيضاح، وذلك مبني على أصل آخر في الشجاج وهو: أن كسر العظم تبع للجرح، فإن كان فيه جرح كان له دية مقدرة، وإن لم يكن معه جرح كالهاشمة بدون أن توضح فقد اختلف فيها على قولين:

القول الأول: أن فيها حكومة؛ لأنه كسر عظم لا جرح معه، ككسر قصبية الأنف.

وهذا وجه عند الشافعية وهو مذهب الحنابلة^(١).

القول الثاني: أن فيه خمس من الإبل؛ لأنه هشم دون إيضاح، ففيه خمس، ولو كان هشماً وإيضاحاً لكان عشراً، خمس عن الإيضاح وخمس عن الهشم.

وهذا هو الأصح عند الشافعية، وهو وجه عند الحنابلة^(٢). والله أعلم.

(١) المغني: ١٦٤/١٢، كشف القناع: ٤٤/٥، منتهى الإرادات: ٩٧/٥-٩٨، روضة الطالبين: ١٢٦/٧.

(٢) روضة الطالبين: ١٢٦/٧، حاشية قليوبي: ١٣٤/٤، الأم: ١٩٢/٧، المغني: ١٦٣/١٢.

المطلب الخامس

دية الجنين إذا خرج ميتاً بعد موت أمه

الفرع الأول

مقدار دية الجنين

إذا سقط الجنين بسبب الجناية على أمه وهي حية ففيه الدية، وهي غرة عبد أو أمة إذا كانت أمه حرة مسلمة، أي: عشر دية أمه.^(١)

أما إذا سقط ميتاً بسبب الجناية على أمه وكان سقوطه بعد موتها، فقد اختلف العلماء في وجوب الدية فيه على قولين:

القول الأول: أن الجنين إذا سقط ميتاً بعد موت أمه بسبب الجناية عليها، فلا شيء فيه، وإنما الدية لأمه فقط.

وهذا مذهب الحنفية والمالكية^(٢).

ومستندهم في ذلك:

١- أن هذا حكم يتبع فيه أمه فلا حكم له كالذكاة.

٢- ولأن تلفه كان قبل الانفصال وهو حينئذ كعضو منها، ولو تلف عضو قبل موتها كانت فيه الدية ولو تلف بعد موتها فلا دية فيه^(٣).

٣- ولاحتمال موته بسبب الجناية أو مات بموت أمه^(٤).

القول الثاني: إذا مات الجنين بعد موت أمه بسبب الجناية وانفصل عنها فإن

فيه الدية وهي الغرة، ولا فرق بين كون الأم حية أو ميتة أثناء انفصاله.

وهذا مذهب الشافعية والحنابلة^(٥).

(١) المغني: ٥٩/١٢.

(٢) بدائع الصنائع: ٣٢٦/٧، البحر الرائق: ٣٦/٣، حاشية الدسوقي: ٢٦٩/٤، المدونة: ٦٣١/٤، التاج والإكليل:

٣٣٣/٨، المنتقى شرح الموطأ: ٣٢/٩.

(٣) المنتقى: ٣٣/٩.

(٤) بدائع الصنائع: ٣٢٧/٧.

(٥) الأم: ١١٣/٧، مغني المحتاج: ١٣٣/٤، روضة الطالبين: ٢١٧/٧، كشف القناع: ١٩/٥، منتهى الإرادات:

٢٧٧/٥، المغني: ٦٢/١٢-٦٣.

وأدلتهم:

١- حديث المغيرة بن شعبة رضي الله عنه: وفيه أن النبي صلى الله عليه وسلم أوجب الدية على المرأة لأنها قتلت ضررتها وما في بطنها.

ونوقش: أن النص خاص بحادثة معينة وهي ما إذا انفصل الجنين حال حياة أمه^(١).

ويجاب: أن هذا تخصيص بغير مخصص وحمل على غير الظاهر، بل الظاهر من النص أنها قتلتها وبسبب موتها مات الجنين.

٢- ولأنه شخص مستقل تلف بسبب الجناية عليه وعلم ذلك بخروجه فيجب ضمانه كما لو سقط في حياتها^(٢).

٣- ولأنه لو سقط حياً ثم مات بعد ذلك لضمنه فذلك إذا سقط ميتاً كما إذا أسقطته في حياتها^(٣).

الراجع والله أعلم: هو القول الثاني القائل بوجوب الدية؛ لما ذكره، ولإمكان الإجابة عما ذكره أصحاب القول الأول:

١- أما قولهم أنه تبع لها وأنه كعضو من أعضائها فليس بصحيح؛ لأنه لو كان كذلك لكان إذا سقط ميتاً ثم ماتت لم يضمنه كأعضائها ولدخل في ضمانها^(٤).

٢- أما احتمال موته بسبب موت أمه فإن أمه ماتت بسبب الجناية فيكون كالسرارية. والله أعلم.

(١) بدائع الصنائع: ٣٢٧/٧.

(٢) المغني: ٦٣/١٢، روضة الطالبين: ٢١٧/٧.

(٣) المغني: ٦٣/١٢.

(٤) المغني: ٦٣/١٢.

الفرع الثاني

وجه ارتباطه بالقاعدة

ترتبط هذه المسألة بالقاعدة من وجهين:

الوجه الأول: تبعية الجنين لأمه في التقدير، فديته تكون عشر دية أمه.

الوجه الثاني: اعتبار الجنين كالعضو بالنسبة للأم إذا ألقته ميتاً بعد موتها بسبب الجناية، وهذا بناءً على قول الحنفية والمالكية، وبالتالي يتبعها في ديته ولا ينفرد بضمان. والله أعلم.

المطلب السادس

دية جنين الذمية الحامل من ذمي إذا مات في دار

الإسلام

الفرع الأول

حكم المسألة

إذا كان في دار الإسلام ذمي، وكانت زوجته ذمية حاملاً، ومات زوجها عنها، ثم جني على الذمية فأسقطت جنينها بسبب الجناية، فما الحكم؟

هذه المسألة ذكرها الحنابلة وقالوا: إن الواجب فيها هو الغرة؛ لأن الأصل في المذهب أن من مات في دار الإسلام وله ولد غير بالغ فهو مسلم تبعاً للدار، وهنا ثبت هذا الحكم للجنين فتكون دية جنين المسلمة^(١).

(١) كشف القناع: ٢١/٥، منتهى الإرادات: ٧٧/٥.

الفرع الثاني

وجه ارتباطه بالقاعدة

هذه المسألة تدخل في قاعدة: التابع تابع، من جهة أن الجنين بعد موت أبيه تنقطع تبعيته له، وتكون تبعيته حينئذ للدار، فتثبت جميع أحكام المسلمين له؛ لأنه تابع لهم، ومن هذه الأحكام الدية، فيأخذ دية جنين المسلمة. والله أعلم.

المطلب السابع

دية الجنين على العاقلة إذا مات بسبب الجناية على أمه

الفرع الأول

معنى العاقلة وما تحمله من الدية

أولاً: معنى العاقلة:

العاقلة من يدفع الدية عن الجاني، وفي تحديد من يدفعها خلاف بين العلماء على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن عاقلة الحر هم أهل الديوان إن كان منهم وإلا فعصيته من النسب.

وهذا مذهب الحنفية والمالكية^(١).

ومستندهم في ذلك:

الجمع بين ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم -وقد سبق في حديث المغيرة رضي الله عنه- وما روي عن عمر رضي الله عنه [حيث جعلها على أهل الديوان] وكان بمحضر من الصحابة ولم ينكر عليه أحد فكان إجماعاً^(٢).

القول الثاني: أن العاقلة هم العصبة إلا الأصول والفروع.

وهذا مذهب الشافعية وهو رواية في المذهب^(٣).

ومستندهم في استثناء الأصول والفروع: أن الجاني لا يتحمل شيئاً مع العاقلة، وهؤلاء أبعاضه فلا يتحملونها كذلك^(٤).

(١) بدائع الصنائع: ٢٥٥/٧، البحر الرائق: ٤٥٥/٨، التاج والإكليل: ٣٤٨/٨، حاشية الدسوقي: ٢٨٢/٤-٢٨٣.

(٢) بدائع الصنائع: ٢٠٦/٧.

(٣) الأم: ٢٨٤/٧، مغني المحتاج: ١٢٤/٤، روضة الطالبين: ٢٠٠/٧، حاشيتا قليوبي وعميرة: ١٥٤/٤، الإنصاف

مع المقنع والشرح الكبير: ٥١/٢٦.

(٤) روضة الطالبين: ٢٠٠/٧.

واستدلوا بقصة الهذليين، ففي رواية جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: {جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم دية المقتولة على عاقلة القاتلة وبراً زوجها وولدها} ^(١).

القول الثالث: أن العاقلة هم العصبة الذكور كلهم حتى عمودي النسب.

وهذا مذهب الحنابلة ^(٢).

ومستندهم في ذلك:

حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما قال: {قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن عقل المرأة بين عصبتها، من كانوا لا يرثون شيئاً إلا ما فضل عن ورثتها، وإن قتلت فعقلها بين ورثتها} ^(٣).

والراجع والله أعلم هو القول الثالث؛ للحديث الذي استدلوا به، ولضعف الحديث الذي استدل به الشافعية، ولأن قول الصحابي لا يستدل به إذا عارض السنة.

وأما ما تحمله العاقلة من الدية:

١- فإنها تحمل الخطأ، وهذا بالإجماع؛ لأن الخطأ يكثر من الإنسان، والدية كثيرة فيجابها كلها فيه إجحاف عليه، فوجبت على العاقلة على سبيل المواساة والنصرة ^(٤).

٢- وتحمل العاقلة أيضاً شبه العمد، وهذا مذهب الحنفية والشافعية والحنابلة.

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الديات، باب دية الجنين، رقم "٤٥٧٥"، ص ١٥٥٩، قال ابن حجر في التلخيص: وفي إسناده مجالد، وصححه النووي في الروضة، وفيه ما فيه، لأن مجالداً ضعيف لا يحتج به فيما ينفرد به. اهـ. ٥٩/٤.

(٢) كشف القناع: ٤٩/٥، منتهى الإرادات: ١٠١/٥، الإنصاف: ٥٢/٢٦.

(٣) سبق تخريجه ص ٦٧.

(٤) المغني: ٢١/١٢.

واستدلوا: بحديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما -وقد سبق- في المرأتين اللتين اقتتلتا فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها، فجعل النبي صلى الله عليه وسلم الدية على عاقلة القاتلة. وهذا شبه عمد.

ولأنه قتل لا يجب فيه القصاص فتجب فيه الدية على العاقلة كالخطأ^(١).

وقال ابن سيرين^(٢) والزهري^(٣) رحمهما الله تعالى: لا تجب في شبه العمد على العاقلة بل على القاتل في ماله؛ لأنها موجب فعل قصده، فلا تحمله العاقلة، كالعمد المحض^(٤).

وهو قول أبي ثور^(٥) وابن شبرمة^(٦) وقتادة^(٧).^(٨)

والراجع والله أعلم هو قول الجمهور لما استدلوا عليه، أما قولهم أنه كالعمد في كونه قصد الفعل، **فيجاب عنه:**

(١) المغني: ١٦/١٢، بدائع الصنائع: ٢٥١/٧، مغني المحتاج: ٧٣/٤ و ١٢٣/٤، منتهى الإرادات: ٥٥/٥، كشف القناع: ٥/٥.

(٢) هو أبو بكر محمد بن سيرين، إمام المعبرين، توفي سنة ١١٠هـ، كان مولى لأنس رضي الله عنه، قال قتادة: كان ابن سيرين غاية في العلم نهاية في العبادة وروى عنه كثير من الصحابة، وروى عنه الجمع الغفير من التابعين. شذرات الذهب: ٥٢/٢.

(٣) هو أبو بكر محمد بن مسلم بن عبيد الله بن عبد الله بن شهاب الزهري المدني، توفي ١٢٤هـ، سمع عن سهل ابن سعد وأنس رضي الله عنهما، قال مكحول وعمر بن عبد العزيز: لم يبق أعلم بسنة ماضية من الزهري، قال شيخ الإسلام: حفظ الزهري الإسلام نحواً من سبعين سنة. شذرات الذهب: ٩٩/٢. سير أعلام النبلاء: ٣٢٦/٥.

(٤) المغني: ١٦/١٢.

(٥) هو أبو ثور إبراهيم بن خالد الكلبي البغدادي الفقيه أحد الأعلام برع في العلم ولم يقلد أحداً، قال عنه الإمام أحمد: هو عندي في صلاح سفيان الثوري. توفي سنة ٢٤٠هـ. شذرات الذهب: ١٨٠/٣.

(٦) هو: أبو شبرمة عبد الله بن شبرمة الضبي القاضي، روى عن أنس والتابعين، توفي سنة ١٤٤هـ. شذرات الذهب: ٢٠٥/٢.

(٧) هو: قتادة بن دعامة السدوسي، أبو الخطاب، عالم أهل البصرة، كان آية في الحفظ مفسراً إماماً في النسب واللغة وأيام العرب. توفي سنة ١١٧هـ. شذرات الذهب: ٨٠/٢.

(٨) المغني: ١٦/١٢.

أنه كالعمد في قصد الفعل ولذلك غلظت الدية من هذا الوجه، ولكنه كالخطأ في عدم قصد القتل، ولذلك وجبت الدية على العاقلة. والله أعلم^(١).

٣- وتحمل العاقلة ما فوق الثلث بالاتفاق، واختلف فيما دون ذلك

على أقوال:

القول الأول: أن العاقلة تحمل نصف عشر الدية فما فوق، وهذا مذهب الحنفية، واستدلوا: بالحديث السابق، ووجه الاستدلال: أن النبي صلى الله عليه وسلم أوجب دية الجنين على العاقلة وهي تساوي نصف عشر الدية فيقاس عليها غيرها^(٢).

القول الثاني: أن العاقلة تحمل القليل والكثير، وهذا هو المشهور من مذهب الشافعية^(٣).

ودليلهم:

أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى أن العاقلة تعقل خطأ الحر في الأكثر، فيقضى بالأقل حينئذ من باب أولى. والله أعلم^(٤).

القول الثالث: أن العاقلة تحمل الثلث فأكثر، وهذا مذهب المالكية والحنابلة وهو قول عند الشافعية^(٥).

والدليل على ذلك:

(١) المغني: ١٦/١٢.

(٢) بدائع الصنائع: ٣٢٢/٧، البحر الرائق: ٣٨١/٨.

(٣) روضة الطالبين: ٢٠٨/٧، الأم: ٢٥١/٧.

(٤) الأم: ٢٥١/٧.

(٥) المدونة: ٥٧٣/٤، المنتقى: ٧٢/٩، روضة الطالبين: ٢٠٨/٧، كشف القناع: ٥١/٥، منتهى الإرادات:

أن الأصل وجوب الضمان على الجاني دون غيره، وخولف هذا الأصل في الثلث فما فوق لورود ذلك عن عمر رضي الله عنه [حيث قضى في الدية ألا يحمل منها شيء حتى تبلغ عقل المأمومة وهو ثلث الدية]^(١).

ولأن في إيجاب الثلث فما فوق إجحاف بالجاني وهو لم يقصد القتل، أما ما دونه فهو قليل لا إجحاف فيه، ويدل لذلك قوله صلى الله عليه وسلم: {الثلث كثير}^(٢).

وهذا القول هو الراجح بإذن الله تعالى، لما ذكره، أما قياس الحنفية ما سوى الجنين على الجنين فهو قياس على ما خالف القياس وفي طرده مخالفة للنصوص الدالة على أن الإنسان لا يتحمل جناية غيره، وهذا ينطبق أيضاً على استدلال الشافعية، وعلى هذا يجب الاختصار على ما دون الثلث بالنسبة لما يجب على الجاني؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم عد الثلث كثيراً، وهذا في دفع الضرر عن الورثة في الوصية، فذلك هنا يدفع عن المخطئ بقدر الثلث فما فوق. والله أعلم.

ثم اختلف المالكية والحنابلة في وجوب دية الجنين على العاقلة:

فقال المالكية: لا تجب إلا إذا بلغت ثلث دية الجاني^(٣).

(١) المغني: ٣١/١٢-٣٢، وأما أثر عمر رضي الله عنه فقال في الإرواء: لم أقف عليه: ٣٣٧/٧، وقد ذكر ابن حزم أسانيده وحكم عليها بالضعف والإرسال: ٥٢/١١-٥٤.

(٢) المغني: ٣٢/١٢، والحديث أخرجه البخاري في كتاب الجنائز، باب رثاء النبي صلى الله عليه وسلم سعد ابن خولة، برقم: ١٢٩٥، صفحة: ١٠١، وأخرجه مسلم في كتاب الوصية، باب الوصية بالثلث، رقم: ٤٢٠٩، صفحة: ٩٦٢.

(٣) المدونة: ٦٣٠/٤، حاشية الدسوقي: ٢٦٨/٤.

وقال الحنابلة: تحمل العاقلة دية الجنين إذا مات مع أمه أو بعدها
بجناية واحدة^(١).

ومستندهم في ذلك:

أ- قضاء النبي صلى الله عليه وسلم كما سبق في حديث
عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما.

ب- ولأنها جناية واحدة فتتحملها العاقلة مع
زيادتها، ولذلك لو مات قبلها فلا تحملها العاقلة
لانقطاع التبعية حينئذ.

٤- وتحمل العاقلة أيضاً ما ثبت بالبينة، وما ثبت بالاعتراف إن
أقرت به، وهذا بلا خلاف بين العلماء، لما روي عن ابن
عباس رضي الله عنهما أنه قال: [لا تحمل العاقلة عبداً ولا
عمداً ولا صلحاً ولا اعترافاً]^(٢).

ويتلخص مما سبق: أن العاقلة تحمل دية الخطأ أو شبه
العمد إذا ثبتت بالبينة أو الاعتراف وأقرتها العاقلة وكانت
ثلثاً فما فوق أو جنيماً مات مع أمه أو بعدها بجناية
واحدة. والله أعلم.

(١) منتهى الإرادات: ١٠٣/٥، كشف القناع: ٥١/٥.

(٢) المغني: ٢٩/١٢، والأثر أخرجه: البيهقي في السنن الكبرى، باب من قال: لا تحمل العاقلة عمداً ولا عبداً ولا
صلحاً ولا اعترافاً، ١٠٤/٨.

الفرع الثاني

وجه ارتباطه بالقاعدة

تبين مما سبق أن العاقلة لا تحمل ما دون الثلث، ولكن الحنابلة استثنوا الجنين إذا مات مع أمه أو بعدها بجناية واحدة؛ لأنه حينئذ يكون تبعاً لها فيأخذ حكمها، ولذلك قالوا: لو مات قبلها فلا تحمله العاقلة لأنه حينئذ مستقل ولم يعد تابعاً وهو دون الثلث. والله أعلم.

الفصل الثالث: التطبيقات الفقهية لقاعدة التابع تابع في كتاب الحدود، وفيه مبحثان:

المبحث الأول: معنى الحدود والأصل فيها وأنواعها، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: معنى الحدود لغة وشرعاً.

المطلب الثاني: الأصل فيها.

المطلب الثالث: أنواع الحدود.

المبحث الثاني: التطبيقات الفقهية للقاعدة، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التطبيقات الفقهية للقاعدة في باب حد السرقة، وفيه

ثلاثة فروع:

الفرع الأول: المراد بحد السرقة والأصل فيه.

الفرع الثاني: شروط إقامة حد السرقة.

الفرع الثالث: التطبيقات الفقهية للقاعدة، وفيه أربع مسائل:

المسألة الأولى: إذا سَرَقَ حراً صغيراً وكان عليه حليٌّ

أو ثيابٌ تبلغ نصاباً، وفيه تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الثانية: إذا سَرَقَ مصحفاً محلي بخلية تبلغ

نصاباً، وفيها تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الثالثة: إذا سَرَقَ صلياً من ذهبٍ أو فضة يبلغ نصاباً، وفيها تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الرابعة: إذا أخرج بعض ثوبٍ قيمته تبلغ نصاباً ولم يقطعه، وفيها تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المطلب الثاني: التطبيقات الفقهية للقاعدة في باب حد الحرابة، وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: معنى حد الحرابة والأصل فيه.

الفرع الثاني: شروط إقامة حد الحرابة.

الفرع الثالث: التطبيقات الفقهية للقاعدة، وفيه ثلاث مسائل:

المسألة الأولى: إذا جرح المحارب جرحاً في مثله القصاص، وفيه تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الثانية: ردء المحارب، وفيه تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الثالثة: إذا مات المحارب قبل قتله وصلبه، وفيها

تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المطلب الثالث: التطبيقات الفقهية للقاعدة في باب حد الردة، وفيه

أربعة فروع:

الفرع الأول: معنى حد الردة والأصل فيه.

الفرع الثاني: شروط حد الردة.

الفرع الثالث: موجب الردة وحدها.

الفرع الرابع: التطبيقات الفقهية للقاعدة، وفيه أربع مسائل:

المسألة الأولى: إذا مات أحد أبوي الولد الكافرين على

كفره في دار الإسلام، وفيه تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الثانية: أولاد المرتدين، وفيه تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الثالثة: الأولاد الأصغر إذا أسلم أحد الأبوين،

وفيه تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الرابعة: إذا كتب الكافر الشهادتين، وفيه تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المبحث الأول

معنى الحدود والأصل فيها وأنواعها

المطلب الأول

معنى الحدود لغة وشرعاً

الحدود في اللغة: جمع حد وله في اللغة أصلان، المنع وطرف الشيء، فالحد: الحاجز بين الشيئين^(١).

وشرعاً: عقوبة مقدرة من الشارع في معصية من زنا وقذف وشرب مسكر وقطع طريق وسرقة وردة وبغي^(٢).

شرح التعريف:

عقوبة: جنس في التعريف تشمل جميع العقوبات الشرعية من حدود وقصاص وتعازير ذوكفارات.

مقدرة: قيد في التعريف أخرج العقوبات غير المقدرة كالتعازير.

(١) مقاييس اللغة: ٣/٢. مادة حد.

(٢) كشف المخدرات والرياض المزهرات شرح أخصر المختصرات ٤٥٨.

من الشارع: أخرج العقوبات المقدرة من غير الشارع كالتى يضعها الإمام من باب السياسة الشرعية.

في معصية: أخرج العقوبات التى تجب لغير معصية كفدية الأذى فى الحج، وكفارة اليمين.

من زنا وقذف.. إلخ: بيان لأنواع المعاصي التى يجب فيها الحد، وسيأتى بيانها بإذن الله تعالى.

المطلب الثاني

الأصل فيها

الأصل في إقامة الحدود الكتاب والسنة والإجماع.

فمن الكتاب:

١- قوله تعالى: ((الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ)) [النور: ٢].

٢- وقوله تعالى: ((وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا)) [المائدة: ٣٨].

٣- وقوله تعالى: ((إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ)) الآية.. [المائدة: ٣٣]

٤- وقوله تعالى: ((وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا)) [النور: ٤].

ومن السنة:

١- حديث عائشة رضي الله عنها: { أن قريشاً أهمهم أمر المخزومية التي سرقت، فقالوا: ومن يكلم فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ فقالوا: من يجترئ عليه إلا أسامة، حب رسول الله صلى الله عليه وسلم، فكلمه أسامة، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: أنتشفع في حد من حدود الله؟! ثم قام فاختطب فقال: أيها الناس! إنما هلك الذين قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم

الضعيف أقاموا عليه الحد، وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها^(١).

٢- حديث أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني رضي الله عنهما في العسيف الذي زنى، وفيه: { .. وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام، ويا أنيس! اغد إلى امرأة هذا فسلها، فإن اعترفت فارجمها، فاعترفت فرجمها }^(٢).

٣- حديث جابر بن سمرة رضي الله عنه قال: {أتي رسول الله صلى الله عليه وسلم برجل قصير أشعث، ذي عضلات، عليه إزار، وقد زنى، فردّه مرتين، ثم أمر به فرجم، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: كلما نفرنا غازين في سبيل الله، تخلف أحدكم ينب نبيب التيس، يمنح إحداهن الكثرة، إن الله لأمكنني من أحد منهم إلا جعلته نكالا -أو نكلته- }^(٣).

أما الإجماع: فقد أجمع المسلمون على وجوب إقامة الحدود.

(١) أخرجه البخاري في كتاب الحدود، باب إقامة الحدود على الشريف والوضيع، برقم "٦٧٨٧" ص: ٥٦٦، ومسلم في كتاب الحدود باب قطع السارق الشريف وغيره، والنهي عن الشفاعة في الحدود، برقم "٤٤١٠" ص: ٩٧٦.

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الحدود، باب هل يأمر الإمام رجلاً فيضرب الحد غائباً عنه، برقم "٦٨٥٩"، ص: ٥٧٢، ومسلم في كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه، باب الزنا، برقم "٤٤٣٥"، ص: ٩٧٩.

(٣) أخرجه مسلم في كتاب الحدود، في باب من اعترف على نفسه بالزنا، رقم "٤٤٢٥"، صفحة: ٩٧٧.

المطلب الثالث

أنواع الحدود

للحدود أنواع، تختلف عقوباتها باختلاف المعاصي الموجبة لها، وهذه الأنواع منها ما هو محل اتفاق على أنه من الحدود، ومنها ما هو محل خلاف في عده من الحدود:

أ- فأما الحدود المتفق عليها فهي:

١- حد الزنا.

٢- حد القذف.

٣- حد السرقة.

٤- حد الحرابة وقطع الطريق.

٥- وحد السكر.

ب- أما التي اختلف في عدها من الحدود:

١- حد شرب الخمر، وهذا زاده الحنفية^(١).

٢- حد البغي، وهذا زاده المالكية^(٢).

٣- حد الردة، وهذا زاده المالكية^(٣).

٤- حد تارك العبادات الخمس أو شيئاً منها إذا عزم على عدم

العودة إليها، فإنه يقتل حداً ولا يعد كافراً، وهذه رواية في

المذهب^(٤). والله أعلم.

(١) حاشية ابن عابدين: ٣/٦.

(٢) مواهب الجليل، والتاج الإكليل: ٣٦٥/٨.

(٣) المصادر السابقة.

(٤) الإنصاف: ١١٣/٢٧-١١٤.

المبحث الثاني: التطبيقات الفقهية للقاعدة

المطلب الأول: التطبيقات الفقهية للقاعدة في باب حد السرقة، وفيه

ثلاثة فروع:

الفرع الأول: المراد بحد السرقة والأصل فيه.

الفرع الثاني: شروط إقامة حد السرقة.

الفرع الثالث: التطبيقات الفقهية للقاعدة، وفيه أربع مسائل:

المسألة الأولى: إذا سَرَقَ حراً صغيراً وكان عليه حليٌّ

أو ثيابٌ تبلغ نصاباً، وفيه تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الثانية: إذا سَرَقَ مصحفاً محلي بحلية تبلغ

نصاباً، وفيها تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الثالثة: إذا سَرَقَ صليباً من ذهبٍ أو فضة يبلغ

نصاباً، وفيها تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الرابعة: إذا أخرج بعض ثوب قيمته تبلغ نصاباً
ولم يقطعه، وفيها تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المطلب الأول

التطبيقات الفقهية للقاعدة في باب حد السرقة

الفرع الأول

المراد بحد السرقة والأصل فيه

• المراد بحد السرقة:

السرقة لغة: أخذ المال خفية^(١).

أما المراد به هنا: فهو ما يوجب القطع في السرقة، وبالتالي يعود إلى شروط حد السرقة، وهذا يختلف بين المذاهب كل مذهب بحسب شروطه، ولذلك سأعرف بتعريف يجمع المذاهب بشكل عام بناءً على الصحيح، ثم آتي بالتفصيل في الشروط في الفرع القادم^(٢).

المراد بحد السرقة اصطلاحاً: أخذ البالغ العاقل، مالاً محترماً، مملوكاً لغيره، ظلماً، يبلغ نصاباً، من حرزه، لا شبهة له فيه، على وجه الاختفاء.

شرح التعريف:

البالغ العاقل: فيشترط في السارق كونه مكلفاً؛ لأن الصغير والمجنون لا يقام عليهما الحد.

مالاً: فيشترط في المسروق كونه مالاً، وعلى هذا يخرج ما ليس بمال كالحر الصغير، خلافاً للمالكية، وسيأتي بيان ذلك في المسألة الأولى.

محترماً: وهذا قيد في المال، فلا بد أن يكون المال محترماً، وعلى هذا يخرج المال غير المحترم كالخنزير والخمر.

مملوكاً لغيره: لأنه يحاسب على أخذه لمال غيره دون ماله.

ظلماً: أي غير مأذون له في الأخذ.

(١) المعجم الوسيط: ٤٢٧. مادة سرق.

(٢) انظر في تعريف حد السرقة: حاشية ابن عابدين: ١٣٧/٦-١٤٤، الفتاوى الهندية: ١٨٩/٢، مواهب الجليل:

٤١٣/٨، حاشية قليوبي: ١٦٨/٤، مغني المحتاج: ٢٠٧/٤، كشف القناع: ١١٠/٥.

يبلغ نصاباً: فلا بد من بلوغ النصاب في المال المسروق.
من حرزه: هذا شرط في المال المسروق، فلا بد من أن يؤخذ ويخرج من
حرزه.

لا شبهة له فيه: لأن الشبهة تدراً الحدود.

على وجه الاختفاء: هذا قيد في الأخذ، وهو كونه خفية؛ لأن ما كان على
وجه الغارة والسلب يعد نهباً لا سرقة، وما كان عن مخادعة وغفلة فهو
اختلاس لا سرقة، والنهب والغصب يكونان على وجه المجاهرة ولا خفاء
فيهما، أما الاختلاس فهو يختفي في الابتداء ويظهر بعدها، بخلاف السرقة،
فإن السارق يختفي في أول السرقة وآخرها. والله أعلم.

• والأصل في حد السرقة:

الكتاب والسنة والإجماع.

أ- أما الكتاب:

فقوله تعالى: ((وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا)) [المائدة: ٣٨].

ب- ومن السنة:

١- حديث عائشة رضي الله عنها في المخزومية التي سرقت وفيه:

{وأيما الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها} ^(١).

٢- حديث عائشة رضي الله عنها: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم

قال: {تقطع يد السارق في ربع دينار فصاعداً} ^(٢).

ت- أما الإجماع: فقد أجمع المسلمون على وجوب قطع السارق في
الجملة.

(١) سبق تخريجه ص ١١٥.

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الحدود، باب قوله قول الله تعالى: (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما) في كم
يقطع، برقم "٦٧٨٩"، صفحة: ٥٦٦، وأخرجه مسلم في كتاب الحدود باب حد السرقة ونصابها، برقم "٤٤٠٠"،
صفحة: ٩٧٦.

الفرع الثاني

شروط إقامة حد السرقة

لحد السرقة شروط لا بد من توفرها، وهذه الشروط سأذكرها إجمالاً مع أدلتها إلا ما يحتاج منها إلى تفصيل لكونها داخلة في التطبيقات فسأفصل القول فيها بإذن الله تعالى، وهذه الشروط هي كما يلي:

١- أن يكون السارق بالغاً عاقلاً، لحديث عائشة رضي الله عنها:

أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: {رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن المبتلى حتى يبرأ، وعن الصبي حتى يكبر} ^(١).

٢- أن يكون المسروق مالاً محترماً: أي: له قيمة في الشرع، وخرج بهذا الشرط:

أ- ما ليس بمال: كالحر الصغير خلافاً للمالكية الذين قالوا بأنه تقطع يد من يأخذ حراً صغيراً من بيت أهله ^(٢).

ولعله لا قطع على من أخذه؛ لأنه ليس بمال، كالكبير النائم ^(٣).

ب- ما ليس بمحترم في الشرع: كالخمر والخنزير

والميتة، خلافاً لعطاء بن أبي رباح ^(٤) رحمه الله تعالى؛ حيث

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الحدود، باب المجنون يسرق أو يصيب حداً، برقم "٤٣٩٨"، صفحة ١٥٤٤.

(٢) حاشية الدسوقي: ٣٣٣/٤، التاج والإكليل: ٤١٤/٨، جواهر الإكليل: ٢٨٩/٢-٢٩٠، بداية المجتهد: ٢٢٧١/٤.

(٣) المغني: ٤٢٢/١٢.

(٤) هو: أبو محمد عطاء ابن أبي رباح، سمع من عائشة وأبي هريرة وابن عباس، قال أبو حنيفة: ما رأيت أفضل منه، انفراد بالفتوى بمكة هو ومجاهد، توفي سنة ١١٤هـ، وقيل ١١٥هـ. شذرات الذهب: ٦٩/٢.

قال: بأن سارق الخمر من الذمي تقطع يده؛ لأنه مال عندهم،
أشبهه دراهمهم.

والصحيح: أنه لا قطع عليه؛ لأنه لا يقطع بسرقة من مسلم
فكذلك الذمي، ولأن المعتبر هو حكم الإسلام فيجري عليهم
دون أحكامهم^(١).

ت- ما لا تجوز المعاوضة عليه: كالكلب، وكالمصحف
عند الحنفية^(٢)؛ لأنه قد يسرقه لأجل القراءة، ولأنه لا يجوز
بيعه^(٣).

ث- ما لا يتمول عادة: وهي الأموال التافهة: كالماء
والسوط والعصا والتراب، والماء أيضاً مما يشترك فيه
الناس.

٣- **النصاب:** فيشترط في المال المسروق بلوغ النصاب، لحديث
عائشة رضي الله عنها: تقطع يد السارق في ربع دينار
فصاعداً^(٤).

٤- **الحرز:** فيشترط في المال المسروق أن يكون محرزاً^(٥)؛ لحديث
عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنه: أن النبي صلى الله
عليه وسلم سئل عن الثمر المعلق فقال: {ومن أصاب بفيه من
ذي حاجة غير متخذ خبنة^(٦) فلا شيء عليه، ومن خرج منه

(١) المغني: ٤٥٧/١٢.

(٢) المبسوط: ١٥٢/٩، بدائع الصنائع: ٦٨/٧، البحر الرائق: ٥٨/٥.

(٣) المغني: ٤٢٥/١٢.

(٤) سبق تخريجه ص ١٢١.

(٥) المغني: ٤٢٦/١٢.

(٦) الخبنة بالضم ما تحمله في حضنك. مختار الصحاح: ٩١.

بشيء فعليه غرامة مثليه والعقوبة، ومن سرق منه شيئاً بعد أن يؤويه الجرين^(١) فبلغ ثمن المجن فعليه القطع، ومن سرق دون ذلك فعليه غرامة مثليه والعقوبة^(٢).

٥- أن تكون سرقة أي: على وجه الاختفاء، لأن هذا هو المراد بلفظ السرقة، وما سوى ذلك لا يسمى سرقة فلا يدخل في الحكم، ويخرج بهذا الشرط: الاختلاس والنهب والغصب.

٦- مطالبة المسروق منه؛ لاحتمال إذنه بالأخذ أو وقفه على المسلمين أو على طائفة السارق منهم، أو الإذن بدخول الحرز، ولا تزول هذه الاحتمالات إلا بالمطالبة^(٣). وهذا مذهب الحنفية والشافعية والحنابلة^(٤). ولم يشترط المالكية هذا الشرط^(٥).

لأن موجب القطع وهو السرقة قد ثبت فيجب من غير مطالبة كما في الحدود^(٦).

٧- ثبوت السرقة؛ فلا بد أن تثبت السرقة سواء بالبينّة أو بالإقرار^(٧).

٨- انتفاء الشبهة؛ لأن الحدود تدرأ بالشبهات. والله أعلم.

(١) الجرين: موضع تخفيف التمر الذي يجفف فيه. مختار الصحاح: ٦٠.

(٢) أخرجه أبو داود في كتاب الحدود باب ما لا قطع فيه برقم "٤٣٩٠"، ص: ١٥٤٣.

(٣) المغني: ١٢ / ٤٧١.

(٤) حاشية ابن عابدين: ١٧٣/٦، مغني المحتاج: ٤ / ٢١١، كشف القناع: ٥ / ١٢٥، منتهى الإرادات: ١٥٥/٥.

(٥) المدونة: ٤ / ٥٢٩.

(٦) المغني: ١٢ / ٤٧١.

(٧) المغني: ١٢ / ٤٦٣.

الفرع الثالث

التطبيقات الفقهية للقاعدة

المسألة الأولى

إذا سرق حراً صغيراً وكان عليه حلي أو ثياب تبلغ نصاباً

التنبيه الأول

حكم المسألة

تبين مما سبق أن من شروط المسروق أن يكون مالاً، وذكرنا الخلاف مع المالكية، وأنهم يعدون سرقة الحر الصغير من بيت أو من حافظه توجب حد السرقة.

ولكن لو أخذه ومعه حلي أو ثياب قيمتها تبلغ النصاب الموجب للحد فهل يجب الحد عليه أو لا؟

قال المالكية: إن كان الصبي في حرز مثله بأن كان في بيت أو حائط، فالحد يثبت؛ بناءً على قولهم السابق^(١).

أما على قول الجمهور في اشتراط كون المسروق مالاً فإنهم قد اختلفوا في وجوب حد السرقة في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: لا قطع على من سرق الصبي الحر ومعه الحلي أو الثياب.

وهذا مذهب الحنفية والأصح عند الشافعية ومذهب الحنابلة^(٢).

(١) التاج والإكليل: ٨ / ٤٢١، منح الجليل: ٤ / ٥٣٥.

(٢) المبسوط: ٩ / ١٦١، بدائع الصنائع: ٧ / ٧٩، البحر الرائق: ٥ / ٥٨، مغني المحتاج: ٤ / ٢٢٧، حاشيتنا قليوبي وعميرة: ٤ / ١٩٥، منتهى الإرادات: ٥ / ١٤٦-١٤٧، كشف القناع: ٥ / ١١٢.

ومستندهم في ذلك أمور:

- ١- أن الحلي والثياب تبع للصبي، والصبي لا حد على سارقه، فكذلك ما معه، فأشبهه ثياب الكبير إذا سرقت معه^(١).
- ٢- ولأن يد الصبي ثابتة على ما معه من الحلي والثياب ولا زالت له؛ فهو المالك لها، ويوضح ذلك: أن اللقيط إذا وجدت معه ثياب فإنها له، فدل ذلك على أن الحر يده ثابتة على ما معه^(٢).
- ٣- ولوجود الشبهة؛ فقد يكون أخذ الصبي لإسكاته أو لحمله إلى أهله أو غير ذلك من التأويلات^(٣).

القول الثاني: إذا سرق حراً صغيراً ومعه حلي أو ثياب تبلغ النصاب وكان في حرزه فعليه القطع.
وهذا قول أبي يوسف رحمه الله تعالى، وهو قول عند الشافعية ووجه عند الحنابلة^(٤).

ومستندهم في إيجاب الحد ما يلي:

- ١- أنه مال بلغ نصاباً في حرز مثله فوجب فيه القطع، لدخوله في عموم الآية^(٥).
- ٢- ولأن قصد السارق ما مع الصبي لا الصبي نفسه، فيجب الحد حينئذ، كما لو كانت منفردة بدون الصبي^(٦).

(١) المبسوط: ٩ / ١٦١، المغني: ١٢ / ٤٢٢، كشف القناع: ٥ / ١١٢.

(٢) المغني: ١٢ / ٤٢٢، مغني المحتاج: ٤ / ٢٢٧، كشف القناع: ٥ / ١١٢.

(٣) المبسوط: ٩ / ١٦١.

(٤) المبسوط: ٩ / ١٦١، بدائع الصنائع: ٧ / ٧٩، مغني المحتاج: ٤ / ٢٢٧، حاشيتا قليوبي وعميرة: ٤ / ١٩٥، المغني: ٤٢٢ / ١٢.

(٥) المبسوط: ٩ / ١٦١، المغني: ١٢ / ٤٢٢.

(٦) مغني المحتاج: ٤ / ٢٢٧.

ولعله يمكن الجمع بين القولين في هذه المسألة، وذلك بأن يقال:
إن كان قصد السارق ما مع الصبي فإنه يجب الحد إذا توفرت الشروط،
وعلى هذا يحمل القول الثاني.
وإن كان قصده الصبي فإنه لا يجب حد السرقة هنا، وعلى هذا القول
يحمل القول الأول. والله أعلم.

التنبيه الثاني

وجه ارتباطها بالقاعدة

تبيين مما سبق قول الجمهور في عدم وجوب الحد على سارق الحر الصغير إذا كانت معه حلي أو ثياب تبلغ النصاب؛ وقد عللوا ذلك بتبعية الثياب والحلي للصبي، والصبي لا يقطع بسرقة فذلك بسرقة ما معه؛ لأن التابع تابع.

وبناء على ما سبق من الجمع بين القولين يمكن القول هنا:

إن كان قصد السارق سرقة الصبي، فإنه لا قطع؛ لأن الصبي لا قطع فيه فذلك ما معه، وإن كان قصده ما مع الصبي فيجب القطع؛ لأنه بقصده الحلي والثياب انقطعت التبعية لهما عن الصبي وصارا مسروقين أصليين لا تابعين، فيجب الحد. والله أعلم.

المسألة الثانية

إذا سرق مصحفاً محلى بحلية تبلغ نصاباً

التنبيه الأول

حكم المسألة

هذه المسألة فرع عن مسألة سرقة المصحف، وقد تبين مما سبق أن الحنفية لا يرون الحد على من سرق المصحف، ولكن لو كان هذا المصحف محلى بالذهب أو الفضة فهل يقطع سارقه أم لا؟

قولان:

القول الأول: أنه لا قطع على من سرقه.

وهذا مذهب الحنفية، وهو وجه عند الحنابلة^(١).

ومستندهم في هذا:

١- لأن المقصود هو المصحف، فتكون الحلية حينئذ تتبع له وتأخذ حكمه وهو عدم وجوب الحد، فتكون كغيرها من المسائل إذا سرق ما لا قطع بسرقة واتصل به ما فيه القطع، كسرقة الحر الكبير^(٢).

٢- ولأن فيه شبهة فقد يسرقه لأجل القراءة لا لأجل ما معه من الحلية^(٣).

القول الثاني: إن الحد يجب على من سرق المصحف المحلى بالذهب أو الفضة.

وهذا القول رواية عن أبي يوسف وهو وجه عند الحنابلة^(١).

(١) المبسوط: ٩/١٥٣، البحر الرائق: ٥/٥٨، الفتاوى الهندية: ٢/١٩٦، المغني: ١٢/٤٢٦.

(٢) المبسوط: ٩/١٥٣، المغني: ١٢/٤٢٦.

(٣) المبسوط: ٩/١٥٣.

ومستندهم في ذلك:

١- أن ما مع المصحف منفصل عنه ولا يعد من المصحف فلا يأخذ حكمه^(٢).

٢- ولأنه سرق نصاباً فيجب الحد كما لو سرقه منفرداً^(٣). والله أعلم.

(١) المبسوط: ٩/ ١٥٣، المغني: ١٢/ ٤٢٦.

(٢) المبسوط: ٩/ ١٥٣.

(٣) المغني: ١٢/ ٤٢٦.

التنبيه الثاني

وجه ارتباطها بالقاعدة

استند الحنفية في قولهم السابق بهذه القاعدة فقالوا بعدم ثبوت الحد في حد سارق المصحف المحلى بالذهب أو الفضة، وبيان ذلك:

أن الحلية تبع للمصحف، والمصحف لا يقطع سارقه عند الحنفية، والتابع له حكم متبوعه، فلا يقطع سارق المصحف المحلى حينئذ لأنها تبعت المصحف في الحكم. والله أعلم.

المسألة الثالثة

إذا سرق صليباً من ذهب أو فضة يبلغ نصاباً

التنبيه الأول

حكم المسألة

تبين مما سبق في الشروط أن المال المسروق لا بد أن يكون مالاً محترماً، ولكن إذا كان المسروق أصله مال محترم صنع على هيئة محرمة كالصليب إذا كان مصنوعاً من ذهب أو فضة فما الحكم؟

قولان لأهل العلم:

القول الأول: لا قطع على من سرق المصنوع على هيئة محرمة ومن ذلك الصليب إذا كان ذهباً أو فضة.

وهذا مذهب الحنفية والحنابلة وهو قول عند الشافعية^(١).

ومستندهم في ذلك:

- ١ - لأنه معصية ومحرم، فلا يقطع بسرقة كالخمر^(٢).
- ٢ - ولأن له الحق في أخذها لكسرها وإزالة المنكر الموجود فيها، وهذه شبهة تدرأ الحد عن أخذها^(٣).

(١) بدائع الصنائع: ٧/ ٧٢، البحر الرائق: ٥٨/٥ - ٥٩، حاشية ابن عابدين: ١٥٣/٦، كشف القناع: ١١٢/٥،

المنتهى: ١٤٧/٥، مغني المحتاج: ٢١٠/٤، روضة الطالبين: ٣٣٢/٧.

(٢) المغني: ١٢/ ٤٥٧، مغني المحتاج: ٢١٠/٤.

(٣) المغني: ١٢/ ٤٥٧، بدائع الصنائع: ٢٧٢/٧، البحر الرائق: ٥٩/٥، مغني المحتاج: ٢١٠/٤.

٣- ولأن الذهب والفضة تبع للصناعة، والصناعة في الصليب وغيره من المحرمات، فتكون محرمة، ولا يقطع سارقها حينئذ، بخلاف الآنية المصنوعة من الذهب والفضة فهي صناعة جائزة ولذلك يقطع سارقها^(١).

القول الثاني: إن كان الصليب - وغيره مما صنع على هيئة محرمة - يساوي النصاب بعد إفساد صورته وإزالة المنفعة المقصودة منه ففي سرقة الحد.

وهذا مذهب المالكية وهو رواية عن أبي يوسف^(٢).

وقالوا في الطنبور: يقدر إن ساوى نصاباً بعد الكسر فيجب القطع في سرقة^(٣) وإلا فلا قطع.

وهذا أيضاً هو الأصح عند الشافعية وعليه أكثرهم وقيده بشرط ما إذا لم يرد إزالة المنكر، بل يكون القصد هو السرقة^(٤).

ومستندهم في ذلك:

أنه سرق نصاباً من حرزه فوجب الحد كما لو سرق ذهباً أو فضة مكسورة^(٥).

ولعل الأولى هو النظر إلى قصد السارق؛ فإن كان قصده هو الصليب لكونه صليباً فإنه لا حد هنا؛ لأن قصده محرم. وإن كان قصده هو الذهب أو الفضة لا الهيئة ولا الصليب فإن فيه الحد. والله أعلم.

(١) دقائق أولي النهى: ٢٣٥/٦، المغني: ٤٥٨/١٢.

(٢) المنتقى: ١٧٩/٩، حاشية ابن عابدين: ١٥٣/٦.

(٣) حاشية الدسوقي: ٣٣٦/٤، منح الجليل: ٥٢٤/٤، التاج والإكليل: ٤١٧/٨.

(٤) مغني المحتاج: ٢١٠/٤، حاشيتا قليوبي وعميرة: ١٨٧/٤، روضة الطالبين: ٣٣٢/٧.

(٥) المغني: ٤٥٧/١٢، مغني المحتاج: ٢١٠/٤، روضة الطالبين: ٣٣٢/٧.

التنبيه الثاني

وجه ارتباطها بالقاعدة

استند الحنابلة والحنفية في عدم ثبوت القطع على سارق صليب الذهب والفضة على أمور منها: كون المعدن تبع للصناعة، وبما أن الصناعة هنا محرمة فإنه يحرم أيضاً على هذه الحالة، وعلى هذا لا حد على من سرقه؛ لأنه يعتبر سارقاً لمال غير محترم. والله أعلم.

المسألة الرابعة

إذا أخرج بعض ثوب قيمته تبلغ نصاباً ولم يقطعه

التنبيه الأول

حكم المسألة

هذه المسألة ذكرها بعض علماء الشافعية والحنابلة، وهي فيما إذا أخرج بعض المسروق من الحرز وبقي بعض الآخر فيه وكانا متصلين معاً، فهل يجب الحد فيمن يفعل ذلك؟

قالوا: لا حد على من فعل ذلك سواء بلغ الجزء المخرج نصاباً أم لم يبلغ النصاب؛ لأن المخرج تابع لما في الحرز فيأخذ حكمه في عدم وجوب الحد فيه؛ لأنه لم يخرج.

ومثال هذه المسألة: لو أخرج بعض ثوب أو جر خشبة فألقاها بعد أن أخرج بعضها وبقي الجزء الآخر في الحرز متصلاً به^(١).

(١) أسنى المطالب: ١٣٧/٤، منتهى الإرادات: ١٥٠/٥، شرح المنتهى: ٢٤٣/٦، المغني: ٤٣٧/١٢، كشف القناع: ١١٦/٥.

التنبية الثاني

وجه ارتباطها بالقاعدة

التبعية في هذه المسألة موجودة في الجزء المخرج من الحرز للجزء الموجود بداخله، والجزء الموجود بالداخل هو المتبوع بحكم أنه موجود في مكانه الأصلي ولم يخرج عنه، ويكون الجزء المخرج تابعاً حينئذ، وإذا كان كذلك فإنه يأخذ حكم متبوعه في كونه غير موجب للحد على من أخرجه. والله أعلم.

المطلب الثاني: التطبيقات الفقهية للقاعدة في باب حد الحرابة، وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: معنى حد الحرابة والأصل فيه.

الفرع الثاني: شروط إقامة حد الحرابة.

الفرع الثالث: التطبيقات الفقهية للقاعدة، وفيه ثلاث مسائل:

المسألة الأولى: إذا جرح المحارب جرحاً في مثله

القصاص، وفيه تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الثانية: ردء المحارب، وفيه تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الثالثة: إذا مات المحارب قبل قتله وصلبه، وفيها

تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المطلب الثاني

التطبيقات الفقهية للقاعدة في باب حد الحراية

الفرع الأول

معنى حد الحراية والأصل فيه

الحراية: في اللغة: من الحرب بإسكان الراء وفتحها: فالإسكان (الحرب) نقيض السلم، وبفتح الراء (الحرب) أي: السلب^(١).

وفي الاصطلاح: المراد بالحراية التي توجب الحد:

خروج المكلف الملتزم على الناس لإخافتهم أو أخذ أموالهم أو إذهاب عقولهم أو هتك أعراضهم أو الاعتداء على أبدانهم بالقتل أو الجرح، بسلاح أو ما يقوم مقامه، في صحراء أو غيرها، على سبيل المجاهرة.

شرح التعريف:

المكلف: أي البالغ العاقل، ولو كانت أنثى خلافاً للرواية المشهورة عند الحنفية، لعموم الأدلة^(٢).

الملتزم: سواء كان مسلماً أو ذمياً، خلافاً للمذهب في الذمي: حيث إنه ينتقض عهده بمجرد الحراية ويحل دمه وماله^(٣)، لعموم الأدلة الدالة على وجوب الحد على المحارب.

(١) لسان العرب: ٨١٦.

(٢) بدائع الصنائع: ٩١/٧.

(٣) كشف القناع: ١٣٠/٥، شرح المنتهى: ٢٦١/٦.

لإخافتهم أو أخذ أموالهم أو إذهاب عقولهم أو هتك أعراضهم أو الاعتداء على أبدانهم: أي ويشمل الخروج على بعض هذه الأمور أو كلها، وهذا مذهب المالكية خلافاً للجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة الذين اقتصروا على أخذ المال في الحرابة، لما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم، وسيأتي الحديث بإذن الله تعالى^(١).

بسلح أو ما يقوم مقامه: سواء خرجوا على الناس بالأسلحة أو ما يقوم مقامها من الأحجار والعصي؛ لأن ذلك مما يحصل به الإخافة.

في صحراء أو غيرها: أي في البنيان أو البحر أو الجو أيضاً، خلافاً للحنفية^(٢)، لعموم الأدلة الدالة على وجوب الحد على كل محارب في أي حرابة.

على سبيل المجاهرة: أي يكون جهراً ومكابرة، وهذا لكي يخرج السرقة؛ لأنها أخذ للمال خفية. والله أعلم.

والأصل في حد الحرابة: الكتاب والسنة والإجماع:

• أما الكتاب:

فقوله تعالى: ((إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ)) [المائدة: ٣٣].

(١) بدائع الصنائع: ٩٠/٧، حاشيتنا قليوبي وعميرة: ٢٠٠/٤، مواهب الجليل: ٤٢٧/٨، كشف القناع: ١٣٠/٥،

شرح المنتهى: ٢٦١/٦.

(٢) بدائع الصنائع: ٩٢/٧، حاشية ابن عابدين: ١٨٣/٦.

• وأما السنة:

حديث أنس رضي الله عنه: {أن نفرأ من عكل، ثمانية، قدموا على رسول الله صلى الله عليه وسلم، فبايعوه على الإسلام، فاستوخموا الأرض، وسقمت أجسامهم، فشكوا ذلك إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال: ألا تخرجون مع راعينا في إبله فتصييون من أبوالها وألبانها؟ فقالوا: بلى، فخرجوا، فشربوا من أبوالها وألبانها فصحوا، فقتلوا الراعي، وطرّدوا الإبل، فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم، فبعث في آثارهم، فأدركوا، فجيء بهم، فأمر بهم فقطعت أيديهم وأرجلهم وسمر أعينهم، ثم نبذوا في الشمس حتى ماتوا}{^(١).

• أما الإجماع:

فقد أجمع المسلمون على تحريم الحراية وعلى الحد فيها^(٢).

(١) أخرجه البخاري، في كتاب المحاريين، رقم "٦٨٠٢"، صفحة: ٥٦٧، وأخرجه مسلم في كتاب القسامة والمحاريين والقصاص والديات، باب حكم المحاريين المرتدين، رقم "٤٣٥٤"، صفحة ٩٧٢، واللفظ لمسلم.

(٢) مجموع فتاوى شيخ الإسلام: ٣١١/٢٨.

الفرع الثاني

شروط إقامة الحرابة

يشترط لإقامة حد الحرابة أربعة شروط هي:

١- أن يكون المحارب بالغاً عاقلاً؛ لأن الصبي والمجنون لا يؤخذان في الحدود، ولأن فعلهم لا يوصف بالحرابة.

٢- أن يكون المحارب ملتزماً بأحكام الإسلام أي مسلماً أو ذمياً، أما المسلم فبالاتفاق، وأما الذمي فالمذهب أنه ينتقض عهده ويحل دمه وماله، والرواية الثانية أنه يقام عليه حد الحرابة إذا حارب؛ لعموم النصوص الواردة في الحرابة، وهذا هو مذهب الحنفية والمالكية والشافعية^(١).

٣- أن تكون الحرابة بسلاح أو ما يقوم مقامه:

وقد اختلف العلماء في اشتراط السلاح لوجوب الحد في المحاربة على قولين:

القول الأول: يشترط السلاح في المحاربة أو ما يقوم مقامه، وهذا مذهب الحنفية والحنابلة، وجماعة من الشافعية^(٢).
وقال المالكية والشافعية بعدم اشتراط السلاح بل تكفي القوة ولو كان ذلك بالضرب واللكز^(٣).

٤- أن يكون ذلك مجاهرة ومكابرة: أي بعيداً عن الغوث؛ لأن المختفين سراق، ولا يتحقق فيهم وصف الحرابة وقطع الطريق^(٤).

(١) المبسوط: ١٩٦/٩، المدونة: ٥٥٣/٤، التاج والإكليل: ٦٠٣/٤، مغني المحتاج: ٢٣٥/٤، كشف القناع:

١٣٠/٥، شرح المنتهى: ٢٦١/٦.

(٢) المبسوط: ٢٠٢/٩، بدائع الصنائع: ٩٠/٧، كشف القناع: ١٣٠/٥، شرح المنتهى: ٢٦١/٦، روضة الطالبين: ٣٦٥/٧.

(٣) المدونة: ٥٥٦/٤، المنتقى: ٢٠٣/٩، حاشية الدسوقي: ٣٤٨/٤، مغني المحتاج: ٢٣٦/٤، روضة الطالبين: ٣٦٥/٧.

(٤) الموسوعة الفقهية: ١٧/١٥٨.

الفرع الثالث
التطبيقات الفقهية للقاعدة
المسألة الأولى
إذا جرح المحارب جرحاً في مثله القصاص
التنبيه الأول
حكم المسألة

إذا وجب الحد على المحارب، وكان المحارب قد جرح جرحاً في مثله القصاص فما الحكم في هذه المسألة؟
لأهل العلم أربعة أقوال:
القول الأول: لا حد لأجل الجرح ولا حق للمجروح في المطالبة بالقصاص في الجرح.
وهذا مذهب الحنفية^(١).
ومستندهم في هذا:
لأن الجراحات تجري مجرى الضمان، ولا يجمع بين الضمان والحد، فتسقط حينئذ المطالبة بالجراحة في المحاربة^(٢).
ويجاب عن ذلك: أن الحد حق لله، والمطالبة بالجرح حق للأدمي، وحقوق الله لا تمنع المطالبة بحقوق الأدميين^(٣).
القول الثاني: لا حد لأجل الجرح، وللمجروح المطالبة بحقه.
وهذا هو الأظهر عند الشافعية وهو مذهب الحنابلة^(٤).

(١) بدائع الصنائع: ٩٥/٧، البحر الرائق: ٧٣/٥، حاشية ابن عابدين: ١٨٧/٦.

(٢) بدائع الصنائع: ٩٥/٧.

(٣) الأم: ٣٨٦/٧.

(٤) الأم: ٣٨٦/٧، حاشيتا قليوبي وعميرة: ٢٠٠/٤، مغني المحتاج: ٢٤٠/٤، روضة الطالبين: ٣٦٩/٧، كشف

القناع: ١٢٩/٥، المنتهى: ١٦٠/٥، شرح المنتهى: ٢٦٣/٥، غاية المنتهى: ٤٨٩/٢.

ومستندهم في ذلك:

لأن الشرع لم يشرع الحد في الجرح في الحراية، وإنما ذكر الله عز وجل القتل والصلب والقطع من خلاف والنفي في حق المحاربين ولم يذكر غيرها فلم يجب، ولم يسقط حق الأدمي^(١).

القول الثالث: يجب فيه القصاص ولا خيار للأولياء في ذلك، بل يعد ذلك من الحد.

وهذا قول عند الشافعية وهو رواية عند الحنابلة^(٢).

ومستندهم في ذلك:

لأن الجرح تابع للقتل، فيثبت فيه مثل حكمه^(٣).

القول الرابع: يجب القصاص إن كان الجرح في اليدين والرجلين دون غيرهما.

وهذا قول عند الشافعية^(٤).

ومستندهم في ذلك:

أن اليدين والرجلين شرع في قطعهما الحد في حق المحارب، فيكون القصاص مثل الحد فيهما^(٥). والله أعلم.

(١) المغني: ٤٧٩/١٢ - ٤٨٠.

(٢) حاشيتا قليوبي وعميرة: ٢٠٠/٤، مغني المحتاج: ٢٤٥/٤، روضة الطالبين: ٣٦٩/٧ - ٣٧٠، كشف القناع:

١٢٩/٥، الإنصاف: ١٧/٢٧ - ١٨، المغني: ٤٨٠/١٢.

(٣) المغني: ٤٨٠/١٢.

(٤) حاشيتا قليوبي وعميرة: ٢٠٠/٤، مغني المحتاج: ٢٤٠/٤، روضة الطالبين: ٣٧٠/٧.

(٥) المغني: ٤٨٠/١٢.

التنبية الثاني

وجه ارتباطها بالقاعدة

تبين مما سبق الأقوال في حكم الجراحة من المحارب إذا كان في مثلها القصاص، واستدلال بعض الشافعية والحنابلة بهذه القاعدة لإيجاب القصاص على المحارب الجارح، وأن الجراح تابعة للقتل في الأحكام ومن ذلك الحدود فتأخذ حكمها، والقتل إذا وقع من المحارب فإنه يتحتم قتله، وعلى هذا لو جرح تحتم جرحه قصاصاً. والله أعلم.

المسألة الثانية

ردء المحارب

التنبيه الأول

حكم المسألة

الردء معناه: المعين والمناصر^(١)، يقول الله عز وجل في قصة موسى: ((فَأَرْسِلْهُ مَعِيَ رِدْءًا يُصَدِّقُنِي)) [القصص: ٣٤].
والمراد به هنا: المتسبب المعين للمحارب في حراسته بإعطائه السلاح أو غير ذلك من أوجه الإعانة على جريمته، وقد اختلف العلماء في حكمه على قولين:
القول الأول: أن حكمه حكم المباشر ويجب عليه الحد معه.
وهذا مذهب الحنفية والمالكية والحنابلة^(٢).

ومستندهم في ذلك:

- ١- لأن سبب وجوب الحد هو المحاربة، وقد باشرها المباشر والردء أيضاً فيستويان في الحكم وهو وجوب الحد عليهما^(٣).
- ٢- وقياساً على سهم الغنيمة، فإن جيش المسلمين إذا دخلوا دار الحرب وبأشر بعضهم القتال وأخذوا المال، ووقف الباقيون

(١) المعجم الوسيط: ٣٣٧.

(٢) المبسوط: ١٩٨/٩، البحر الرائق: ٧٣/٥، حاشية ابن عابدين: ١٨٧/٦، مواهب الجليل: ٤٣١/٨، حاشية الدسوقي: ٣٥٠/٤، المنتقى: ٢١١/٩، التاج والإكليل: ٤٣١/٨، كشاف القناع: ١٣٠/٥، المنتهى: ١٦٠/٥، الإنصاف: ١٩/٢٧.

(٣) المبسوط: ١٩٨/٩، المنتهى: ٤٨٦/١٢.

للحفظ والحراسة أو كانوا جواسيس للمسلمين على أعدائهم فإن
الكل يشترك في الغنيمة^(١).

القول الثاني: أن لا حد عليه بل يجب في حقه التعزير.
وهذا هو مذهب الشافعية^(٢).

ومستندهم:

قياساً على مقدمات الزنا؛ فإن من يقبل ويباشر دون الفرج
لا يقام عليه الحد مع أنه باشر الحرام ولكنه لم يولج، فكذا
الردء لا يقام عليه الحد مع أنه باشر المحرم ولكنه لم يباشر
القتل^(٣).

ويجاب عن قياسهم:

أن المحاربة مبنية على حصول المنعة والمعاوضة والمناصرة
فلا يتمكن المباشر من فعله إلا بقوة الردء بخلاف سائر
الحدود^(٤).

ولعل الراجح هو القول الأول لما ذكره، والله أعلم.

(١) المبسوط: ١٩٨/٩، المغني: ٤٨٦/١٢، كشف القناع: ١٣٠/٥.

(٢) الأم: ٣٨٦/٧، مغني المحتاج: ٢٣٩/٤، روضة الطالبين: ٣٦٦/٧، حاشيتا قليوبي وعميرة: ١٩٩/٤-٢٠٠.

(٣) روضة الطالبين: ٣٦٦/٧.

(٤) المغني: ٤٨٦/١٢، المبسوط: ١٩٨/٩.

التنبية الثاني

وجه ارتباطها بالقاعدة

الردء بما أنه تابع للمحارب المباشر في الحقيقة ومنفذ لأوامره ومطيع لما طلبه منه فإنه يثبت له ما يثبت للمباشر من أحكام، فإذا وجب القتل على المباشر وجب أيضاً على الردء، وإذا وجب القطع من خلاف على المباشر وجب أيضاً على الردء لأنه تبع. والله أعلم.

المسألة الثالثة

إذا مات المحارب قبل قتله وصلبه

التنبيه الأول

حكم المسألة

إذا وجب القتل والصلب على المحارب، ثم مات حتف أنفه فقد سقط القتل هنا قطعاً، ولكن هل يسقط الصلب أو يبقى على الوجوب ويصلب حتى بعد موته؟

قولان لأهل العلم:

القول الأول: أنه لا يصلب.

وهذا مذهب المالكية والحنابلة وهو الأصح عند الشافعية^(١).

ومستندهم في ذلك:

١ - لأنه بموته قد فاتت العقوبة عليه فلا معنى لصلبه حينئذ، ولا يشتهر

أمر العقوبة المراد من الصلب في المحاربة^(٢).

٢ - ولأن الصلب من توابع القتل وتنتميه، فإذا سقط القتل سقط ما هو من

توابعه وصفاته^(٣).

القول الثاني: لا يسقط الصلب فيصلب حتى بعد موته.

وهذا هو الوجه الثاني عند الشافعية وهو قول عند الحنابلة^(٤).

ومستندهم في ذلك:

أن القتل والصلب حدان، ومتعذر أحدهما وهو القتل، فلا يتعذر

الآخر^(٥).

(١) المنتقى: ٢٠٩/٩، شرح الخرشي: ١٠٥/٨، منح الجليل: ٥٤٥/٤، الفواكه الدواني: ٣٣٤/٢، منتهى الإرادات:

١٦٠/٥، كشف القناع: ١٢٩/٥، الإنصاف: ١٣/٢٧، روضة الطالبين: ٣٦٧/٧، الغرر البهية: ١٠٢/٥.

(٢) المنتقى: ٢٠٩/٩، كشف القناع: ١٢٩/٥، شرح المنتهى: ٢٦٣/٦.

(٣) المنتقى: ٢٠٩/٩، المغني: ٤٧٩/١٢، روضة الطالبين: ٣٦٧/٧.

(٤) روضة الطالبين: ٣٦٧/٧، الغرر البهية: ١٠٥٢/٥، الإنصاف: ١٣/٢٧.

(٥) روضة الطالبين: ٣٦٧/٧.

التنبیه الثاني

وجه ارتباطها بالقاعدة

عد الجمهور القائلين بسقوط الصلب الصلب تابعا للقتل، وبموت المحارب سقط المتبوع وهو القتل، وبالتالي يأخذ التابع وهو الصلب حكم متبوعه فيسقط معه. والله أعلم.

المطلب الثالث: التطبيقات الفقهية للقاعدة في باب حد الردة، وفيه أربعة فروع:

الفرع الأول: معنى حد الردة والأصل فيه.

الفرع الثاني: شروط حد الردة.

الفرع الثالث: موجب الردة وحدها.

الفرع الرابع: التطبيقات الفقهية للقاعدة، وفيه أربع مسائل:

المسألة الأولى: إذا مات أحد أبوي الولد الكافرين على كفره في دار الإسلام، وفيه تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الثانية: أولاد المرتدين، وفيه تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الثالثة: الأولاد الأصغر إذا أسلم أحد الأبوين، وفيه تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المسألة الرابعة: إذا كتب الكافر الشهادتين، وفيه تنبيهان:

التنبيه الأول: حكم المسألة.

التنبيه الثاني: وجه ارتباطها بالقاعدة.

المطلب الثالث

التطبيقات الفقهية للقاعدة في باب حد الردة

الفرع الأول

معنى حد الردة والأصل فيه

الردة في اللغة: من الرد، وهو أصل يدل على الرجوع^(١).

والمراد به هنا: العقوبة المقدرة شرعاً على المرتد.

ولبيان المرتد يمكن القول بأنه: العاقل البالغ الراجع عن الإسلام طوعاً من غير عذر.

الشرح:

العاقل: لأن المجنون والنائم والمغمى عليه أو من شرب دواء مباحاً لا تصح ردتهم إجماعاً؛ لأنهم غير مكلفين^(٢).

أما السكران الذي سكر بمحرم باختياره فقد اختلف العلماء في ردته:

القول الأول: لا تصح ردته.

وهذا مذهب الحنفية وهو رواية عن الإمام أحمد^(٣).

(١) مقاييس اللغة: ٣٨٦/٢. مادة رد.

(٢) الشرح الكبير: ١١٧/٢٧.

(٣) المبسوط: ١٢٣/١٠، بدائع الصنائع: ١٣٤/٧، البحر الرائق: ١٢٩/٥، حاشية ابن عابدين: ٣٥٩/٦، المغني:

٢٩٥/١٢.

ومستندهم في ذلك:

١- لأن الردة تتبني على الاعتقاد، والسكران لا اعتقاد له^(١).

٢- ولأنه زائل العقل فلا تصح رده كالمجنون والنائم^(٢).

القول الثاني: تصح ردة السكران.

وهذا مذهب المالكية والشافعية والحنابلة^(٣).

ومستندهم في ذلك:

١- [أن عمر رضي الله عنه استشار الصحابة في السكران فقالوا: إذا سكر هذى، وإذا هذى افترى]^(٤).

فأوجبوا عليه حد القذف؛ لأنه في سكره يقذف غيره، وهذا دل على أنه مؤاخذ بما يقول^(٥).

٢- ولأنه يصح طلاقه، فتصح رده، كالصاحي^(٦).

ولعل الأولى هو مؤاخذة السكران في حقوق الأدميين، أما حقوق الله فهي مبنية على المسامحة وبالتالي لا يؤاخذ عليها حال سكره. والله أعلم.

البالغ: لا خلاف في أن الصبي الذي لا يعقل غير مؤاخذ فيما يقول لما سبق، ولا خلاف أن البالغ تصح رده؛ لأنه مكلف، إنما الخلاف في الصبي الذي يعقل

(١) المبسوط: ١/١٢٣، المغني: ١٢/٢٩٥.

(٢) المغني: ١٢/٢٩٥.

(٣) التاج والإكليل: ٨/٣٨٢، الشرح الصغير: ٤/٤٣٩، حاشية الدسوقي: ٤/٣٠٩، مغني المحتاج: ٤/١٧٨،

روضة الطالبين: ٧/٢٩٠، كشف القناع: ٥/١٥٢، منتهى الإرادات: ٥/١٧٠.

(٤) أخرجه الحاكم في المستدرك وصححه في كتاب الحدود، رقم: ٨٢١١، و٨٢١٢، ٤/٥٢٩-٥٣٠، ووافقه

الذهبي، وانظر: نصب الراية: ٤/١٦٤، التلخيص: ٤/١٤٢-١٤٣.

(٥) المغني: ١٢/٢٩٥.

(٦) المغني: ١٢/٢٩٥.

وهو دون التمييز إذا صدر منه ما يوجب الردة. فقد اختلف العلماء في ذلك على قولين:

القول الأول: تصح ردته.

وهذا مذهب الحنفية والمعتمد من المالكية والحنابلة^(١).

ومستندهم:

لأنه صح منه الإسلام، فصحت منه الردة^(٢).

القول الثاني: لا تصح ردته.

وهذا مذهب الشافعية، ورواية عن أبي حنيفة وأبي يوسف والإمام أحمد، واختارها الموفق ابن قدامة رحمهم الله تعالى^(٣).

ومستندهم في ذلك:

١ - لأن الصبي مرفوع عنه القلم وغير مؤاخذ إلى أن يبلغ، ومن جملة ذلك الردة، وقد جعل النبي صلى الله عليه وسلم البلوغ حداً فيجب الاقتصار عليه^(٤).

(١) البحر الرائق: ١٤٩/٥، المبسوط: ١٢٢/١٠، حاشية ابن عابدين: ٤٠٥/٦، بدائع الصنائع: ١٣٤/٧، حاشية الدسوقي: ٤٢٦/١، التاج والإكليل: ٢٧٠/٣، كشف القناع: ١٠١/٥، المنتهى: ١٧٠/٥، الإنصاف: ١٢٣/٢٧-١٢٤.

(٢) المبسوط: ١٢٢/١٠، كشف القناع: ١٥١/٥.

(٣) المبسوط: ١٢٢/١٠، البحر الرائق: ١٥٠/٥، حاشية ابن عابدين: ٤٠٥/٦-٤٠٦، مغني المحتاج: ١٧٧/٤، روضة الطالبين: ٢٩٠/٧، حاشيتا قليوبي وعميرة: ١٧٦/٤، الإنصاف: ١٢٦/٢٧، المغني: ٢٨١/١٢.

(٤) المغني: ٢٨١/١٢.

٢- ولأن الردة توجب القتل، فلم يثبت حكمها في حق الصبي كالزنا^(١).

ولعل هذا هو الراجح، وما ذكره الجمهور من اعتبار إسلامه؛ فإنما اعتبر لأنه محض مصلحة له بخلاف الردة فهي محض ضرر عليه^(٢). والله أعلم.

الراجع عن الإسلام: أي: ثبت إسلامه، ثم خرج منه، وبهذا يخرج الكافر الأصلي.

طوعاً: قيد للرجوع، أخرج هذا القيد: المكروه، فإنه لا تصح رده لقوله تعالى: ((إِلَّا مَنْ أَكْرَهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ وَلَكِنْ مَنْ شَرَحَ بِالْكُفْرِ صَدْرًا فَعَلَيْهِمْ غَضَبٌ مِنَ اللَّهِ)) [النحل: ١٠٦].

من غير عذر: أي: الرجوع يكون من غير عذر كجهل: كمن نشأ ببادية بعيدة أو حديث العهد بالإسلام، أو الشبهة والتأويل كما حصل مع الخوارج في زمن الصحابة فإنهم كفروا الصحابة ومع ذلك لم يكفرهم الصحابة ولا العلماء^(٣).

أما الأصل في حد الردة:

حديث ابن عباس رضي الله عنهما: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: {من بدل دينه فاقتلوه}^(٤).

وقوله صلى الله عليه وسلم: {لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث... والتارك لدينه المفارق للجماعة}^(٥).

وأجمع العلماء على وجوب قتل المرتدين^(٦).

(١) المغني: ٢٨١/١٢.

(٢) المغني: ٢٨١/١٢.

(٣) المغني: ٢٧٦/١٢.

(٤) أخرجه البخاري في كتاب الجهاد، باب: لا يعذب بعذاب الله، رقم: "٣٠١٧"، صفحة: ٢٤٢.

(٥) سبق ترجمته ص ٦٠.

(٦) المغني: ٢٦٤ / ١٢.

الفرع الثاني

شروط حد الردة

إذا وقعت الردة من المسلم فإن الحد حينئذ يجب عليه إذا توفرت الشروط التالية:

١- التكليف: فإذا كان مكلفاً فإنه حينئذ يجب قتله للردة، أما إذا كان دون البلوغ فعلى قول الجمهور الذين اعتبروا ردة الصبي فإنه ينتظر حتى يبلغ.

وهذا الشرط يعم الرجال والنساء خلافاً للحنفية الذين قالوا بأن المرتدة لا تقتل كالكافرة الأصلية، ولكن تعزر وتجبر على الإسلام بالحبس والضرب^(١).

والصحيح أنها كالرجل لعموم قوله صلى الله عليه وسلم: {لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث.. التارك لدينه المفارق للجماعة}^(٢). وقياسهم قياس من الفارق: ذلك أن الكافر الأصلي يقر على كفره ولا يقتل أهل الصوامع ولا الكبار ولا الصبيان ونسأؤهم لا يجبرن على الإسلام بالحبس والضرب، فدل على مفارقتها للردة^(٣).

٢- ثبوت الردة: وذلك بأن تقوم البينة على أنه ارتكب فعلاً موجباً للردة أو يقر هو بنفسه.

(١) المبسوط: ١٠٩/١٠-١١٠، حاشية ابن عابدين: ٣٨٨/٦.

(٢) سبق ترجمته ص ٦٠.

(٣) المغني: ٢٦٥/١٢-٢٦٦.

٣- بقاءه على الردة وعدم رجوعه، لأنه إذا تاب ورجع امتنع عنه الحد، وهل تجب استتابته أم تستحب؟

قولان:

الأول: هي واجبة.

وهو قول المالكية والأظهر عند الشافعية والمذهب عند الحنابلة^(١).

الثاني: هي مستحبة.

وهو مذهب الحنفية وقول عند الشافعية ورواية عند الحنابلة^(٢).

٤- أن يقيمه الإمام أو نائبه، لأنه قتل لحق الله عز وجل فكان إلى الإمام كالرجم في الزنا^(٣). والله أعلم.

(١) مواهب الجليل: ٣٧٣/٨، حاشية الدسوقي: ٣٠٤/٤، التاج والإكليل: ٣٧٣/٨، مغني المحتاج: ١٨٠/٤، روضة الطالبين: ٢٩٦/٧، حاشيتا قليوبي وعميرة: ١٧٨/٤، كشف القناع: ١٥٠/٥، منتهى الإرادات: ١٧٠/٥.

(٢) المبسوط: ٩٨/١٠، بدائع الصنائع: ١٣٤/٧، البحر الرائق: ١٣٠/٥، حاشية ابن عابدين: ٣٥٩/٦، مغني المحتاج: ١٨٠/٤، روضة الطالبين: ٢٩٦/٧، حاشيتا قليوبي وعميرة: ١٧٨/٤، الإنصاف: ١١٨/٢٧.

(٣) المغني: ٢٧٢-٢٧١/١٢.

الفرع الثالث

موجب الردة وحدها

موجب الردة أي: السبب الموجب للخروج عن الإسلام، وأسباب الردة كثيرة يمكن تقسيمها إلى أربعة أقسام:

١- الردة في الاعتقاد:

كمن اعتقد إلهاً آخر مع الله عز وجل، أو شك في ألوهية الله عز وجل أو نفى ذلك أو أسمائه وصفاته عز وجل، أو في رسالة محمد صلى الله عليه وسلم.

٢- الردة في الأقوال:

كمن سب الله عز وجل أو سب رسوله صلى الله عليه وسلم أو كذب القرآن أو استحل الحرام.

٣- الردة في الأفعال:

كمن سجد للأصنام أو أهان القرآن، أو غير ذلك.

٤- الردة في الترك:

وهذا في ترك الصلاة تهاوناً وكسلاً كما هو مذهب الحنابلة فإنه يصير مرتداً كافراً خارجاً عن الإسلام خلافاً للجمهور من الحنفية والمالكية والشافعية^(١).

(١) كشف القناع: ١٤٩/٥، المنتهى: ١٦٩/٥.

وانظر في حكم تارك الصلاة: حاشية ابن عابدين: ٥/٢، فتح القدير: ٥١٤/١، الشرح الصغير: ٢٣٨/١، مواهب الجليل: ٦٦/٢-٦٧، مغني المحتاج: ٤٨٧/١، حاشيتا قليوبي وعميرة: ٣١٩/١.

الفرع الرابع التطبيقات الفقهية للقاعدة

المسألة الأولى

إذا مات أحد أبوي الولد الكافرين على كفره في دار الإسلام

التنبيه الأول

حكم المسألة

إذا كان في دار الإسلام أبوان كافران، ولهم أولاد صغار، ومات أحد الأبوين، فهل يحكم بإسلام الصغار بموت أحد الأبوين أو يبقى الصغار في الحكم على دين آبائهم؟

اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: يحكم بإسلام الصبي بمجرد موت أحد أبويه إذا كان في دار الإسلام.
وهذا مذهب الحنابلة^(١).

ومستندهم في ذلك:

١- حديث أبي هريرة رضي الله عنه: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: {ما من مولود إلا ويولد على الفطرة، فأبواه يهودانه وينصرانه ويمجسانه، كما تنتج البهيمة بهيمة جمعاء، هل تحسون فيها من جدعاء؟} ثم يقول أبو هريرة رضي الله عنه: اقرؤوا: ((فِطْرَةَ اللَّهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا)) [الروم: ٣٠]^(٢).

(١) كشف القناع: ١٥٩/٥، مطالب أولي النهى شرح غاية المنتهى: ٢٦٠/٤.

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الجنائز، باب إذا أسلم الصبي فمات هل يصلى عليه، رقم: ١٣٥٩، ص: ١٠٦، وأخرجه مسلم في كتاب القدر، باب معنى "كل مولود يولد على الفطرة" رقم: ٦٧٥٥، ص: ١١٤١، واللفظ له.

فجعل النبي صلى الله عليه وسلم كفره بفعل أبويه، وبموت أحدهما تنقطع تبعيته لهما، قال الإمام أحمد رحمه الله تعالى في أمة نصرانية ولدت من فجور: ولدها مسلم؛ لأن أبويه يهودانه وينصرانه، وهذا ليس معه إلا أمه^(١).

٢- أن التبعية في الأصل لدار الإسلام، ولذلك يحكم بإسلام لقيطها، ويثبت له حكم الكفر إذا كان أبواه كافرين، فإذا عدما أو أحدهما عادت تبعيته للدار؛ لانقطاع تبعيته لمن يكفر بها^(٢).

القول الثاني: لا يحكم بإسلام الصبي بمجرد موت أحد أبويه.

وهذا مذهب الجمهور من الحنفية والمالكية والشافعية.

ثم اختلفوا في تحديد المتبوع:

أ- فقال الحنفية والشافعية: يتبع أبويه سواء وجدا أو أحدهما^(٣).

ب- وقال المالكية: يتبع أباه فقط دون أمه إذا لم يكن مراهماً، وهذا هو الأصح عندهم^(٤).

ومستندهم في ذلك:

١- أنه تابع لوالديه، ولم يوجد منه كفر ولا ممن هو تابع لهما، فيبقى له حكم متبوعه حينئذ^(٥).

٢- ولأنه لم ينقل عن النبي صلى الله عليه وسلم ولا عن أحد من خلفائه من

بعده أنهم حكموا بإسلام صغار الكفار بموت أحد آبائهم مع وجود أهل

الذمة في وقتهم وعدم خلوهم من الأيتام^(٦). والله أعلم.

(١) مطالب أولي النهى: ٢٥٨/٤.

(٢) المغني: ٢٨٦/١٢، كشف القناع: ١٥٩/٥.

(٣) المبسوط: ١٢٨/١٧، البحر الرائق: ٢٠٥/٢، فتح القدير: ٢٨٠/٦، حاشية ابن عابدين: ١٣٢/٣، مغني

المحتاج: ٥٤٧/٢، روضة الطالبين: ٤٩٦/٤، حاشية قليوبي: ١٢٦/٣-١٢٧.

(٤) المدونة: ٢٢٠/٢، حاشية الدسوقي: ٣٠٨/٤، منح الجليل: ٤٧٤/٤-٤٧٥، التاج والإكليل: ٣٧٨/٨-٣٧٩.

(٥) المغني: ٢٨٦/١٢.

(٦) المغني: ٢٨٦/١٢.

التنبية الثاني

وجه ارتباطها بالقاعدة

منشأ الخلاف في هذه المسألة هو هذه القاعدة؛ ذلك أن الحنابلة جعلوا تبعية الولد للدار بموت أحد الوالدين فيأخذ حكم المتبوع، وهو الإسلام، والجمهور جعلوا التبعية للوالدين أو أحدهما فيأخذ الصغير حينئذ حكمها وهو الكفر أو البقاء على الكفر بناءً على ثبوت التبعية قبل الموت واستمرارها بعده. والله أعلم.

المسألة الثانية

أولاد المرتدين

التنبية الأول

حكم المسألة

يختلف حكم أولاد المرتدين في الإسلام والكفر بحسب من ارتد من والديهم وبحسب وجودهم حال الردة أو عدمه، ويمكن تقسيم ذلك إلى حالتين:

الحالة الأولى: إذا ارتد الأبوان كلاهما:

ولا تخرج هذه الحالة عن صورتين:

الصورة الأولى: أن يكون الولد موجوداً ومولوداً قبل الردة أو يكون حاملاً في بطن أمه، ففي هذه الحالة يعد مسلماً ولا يلحق والديه في الردة وهذا باتفاق المذاهب الأربعة^(١).

ويجدر التنبيه أن الحنفية قيدوا الحمل بأن يكون لأقل من ستة أشهر^(٢).

وذلك لأنهم تبعوهم في الإسلام ولا يتبعونهم في الردة؛ لأن الإسلام يعلو وقد ثبت لهم حكمه، فحينئذ لا يخرجون عنه بفعل غيرهم^(٣).

(١) فتح القدير: ٨٠/٦، حاشية ابن عابدين: ٤٠٤/٦، المبسوط: ١١٥/١٠، شرح الخرشي: ٦٦/٨، منح الجليل: ٤٦٦/٤، التاج والإكليل: ٣٧٤/٨، حاشية الدسوقي: ٣٠٥/٤، مغني المحتاج: ١٨٣/٤، روضة الطالبين: ٢٩٧/٧، كشاف القناع: ١٥٨/٥-١٩٥، منتهى الإرادات: ١٧٤/٥.

(٢) فتح القدير: ٨٠/٦.

(٣) المغني: ٢٨٢/١٢.

الصورة الثانية: أن يولد بعد ردتها، فقد اختلف العلماء فيها على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه يعد مرتداً.

وهذا مذهب الحنفية والأظهر عند الشافعية ومذهب الحنابلة^(١).

وذلك لأنه ولد بين أبوين كافرين مرتدين فيأخذ حكمهما^(٢).

القول الثاني: أنه يعد مسلماً.

وهذا مذهب المالكية وقول عند الشافعية^(٣).

وذلك لأن تبعيته لأبويه في الدين إنما تكون لدين يقر عليه، والردة لا يقر عليها^(٤).

القول الثالث: أنه يعد كافراً أصلياً.

وهذا قول عند الشافعية^(٥).

لأنه ولد بين كافرين ولم يباشر الردة حتى يغلظ عليه^(٦).

ولعل الراجح والله أعلم هو أنه يعد مرتداً؛ لأنه لا متبوع له في الإسلام ولا في الكفر الأصلي بل إنه متعلق بمتبوع له حكم الردة فيأخذ حينئذ حكمه.

(١) فتح القدير: ٨٠/٦، حاشية ابن عابدين: ٤٠٤/٦، مغني المحتاج: ١٨٣/٤، روضة الطالبين: ٢٩٧/٧، كشف

القناع: ١٥٨/٥-١٥٩، منتهى الإرادات: ١٧٤/٥.

(٢) المغني: ٢٨٢/١٢-٢٨٣.

(٣) شرح الخرشي: ٦٦/٨، منح الجليل: ٤٦٦/٤، حاشية الدسوقي: ٣٠٥/٤، مغني المحتاج: ١٨٣/٤، روضة

الطالبين: ٢٣/٧.

(٤) منح الجليل: ٤٦٦/٤، التاج والإكليل: ٣٧٤/٨.

(٥) مغني المحتاج: ١٨٣/٤، روضة الطالبين: ٢٩٧/٧.

(٦) مغني المحتاج: ١٨٣/٤.

الحالة الثانية: إذا ارتد أحد الأبوين وبقي الآخر على الإسلام، فإن الولد يعد مسلماً باتفاق المذاهب الأربعة.

وذلك لأنه يتبع خير والديه ديناً عند الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة، وخيرهما في هذه الحالة هو من بقي على الإسلام.

أما عند المالكية فلأنه يتبع أبوه في الدين فإن ارتد لم يتبعه لأنه لا يقر على ذلك كما سبق تعليلهم في المسألة السابقة ... والله أعلم .

التنبيه الثاني

وجه ارتباطها بالقاعدة

في هذه المسألة ربط العلماء رحمهم الله تعالى بين وجود الصغير والدين الذي يحكم له، فيحكم له بالإسلام إن كان حاملاً أو ولد عليه؛ لأنه تبع لوالديه في ذلك، ويعد في حكم المرتد إذا ولد على ذلك؛ لأنه لما خرج ثبت تابعاً وأخذ حكم والديه في الردة، لأن التابع له حكم متبوعه، فيثبت أنه أخذ حكم والديه سواء في الإسلام أو في الردة على القول الراجح والله تعالى أعلم.

أما كونه لا يتبعهم في الردة بعد أن حكم له بالإسلام لأن ذلك يعود على أمر أقوى من ثبوت الأحكام بالتبعية وهو غلبة الإسلام وعلوه، ولأن الردة عصيان ولا يتحمل عصيان غيره. والله أعلم.

المسألة الثالثة

الأولاد الأصغر إذا أسلم أحد الأبوين

التنبيه الأول

حكم المسألة

إذا كان الأبوان في دار الإسلام كفاراً ولهم أولاد صغار ثم أسلم أحدهما فهل يتبع الأولاد من أسلم منهما؟

هذه المسألة محل خلاف بين أهل العلم على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يتبع الابن خير الأبوين ديناً، فيتبع حينئذ من أسلم منهما عند إسلامه. وهذا مذهب الحنفية والشافعية والحنابلة^(١).

ومستندهم في ذلك:

أن إسلام أحدهما تعارض مع دين الآخر، فيترجح حينئذ جانب الإسلام لغلبة الإسلام على غيره من الأديان، فهو يعلو ولا يعلى عليه، وهو دين الله الذي بعث به رسوله وهو المنفعة المحضة للصغار وغيرهم في الدنيا والآخرة، ففي الدنيا يتخلص من القتل والاسترقاق وأداء الجزية، وفي الآخرة من عذاب الله وغضبه، إلى غير ذلك من المرجحات^(٢).

ولأن الإسلام هو دين الفطرة وهو الأصل فيرجع إليه حينئذ.

القول الثاني: يتبع الأولاد الصغار أبوهم دون أمهم في الدين. وهذا مذهب المالكية^(٣).

(١) المبسوط: ١٢٨/١٧، والبحر الرائق: ٢٠٤-٢٠٥/٢، حاشية ابن عابدين: ١٣٢/٣، فتح القدير: ٨٠/٦-٨١، مغني المحتاج: ٥٤٦/٢، روضة الطالبين: ٤٩٦/٤، كشف القناع: ٣٩٠/٤، منتهى الإرادات: ٣٩٠/٤، غاية المنتهى: ٣٥٦/٢.

(٢) المغني: ٢٨٥/١٢، المبسوط: ١٢٨/١٧، مغني المحتاج: ٥٤٦/٢.

(٣) المدونة: ٢٢٠/٢، حاشية الدسوقي: ٣٠٨/٤، منح الجليل: ٤٧٤-٤٧٥، التاج والإكليل: ٣٧٨/٨-٣٧٩.

ومستندهم في ذلك:

١- لأن الولد يتبع أباه في النسب، ويشرف بشرفه، فيتبع أباه في الدين دون أمه.

٢- ولأنه لو كان الأب عبداً وكانت الأم جارية فأعتق العبد لجر ولاء ولده إلى مواليه^(١).

ويجاب عن قولهم: بأن الأم أحد الأبوين، فيجري عليها ما يجري على الأب، ويتبعها ولدها في الإسلام كالأب، بل هي أولى؛ لأنه مخلوق منها حقيقة وتختص بحمله ورضاعه، ويتبعها في الحرية والرق وغير ذلك^(٢).

٣- **القول الثالث:** لا يتبع الولد أياً من أبويه في الدين، وإنما يخير عند البلوغ. وهذا قول الثوري رحمه الله تعالى^(٣).

والراجح والله أعلم هو القول الأول من أن الابن يتبع خير الأبوين ديناً، لما ذكره وللإجابة عن قول المالكية، أما الثوري فلم يذكر دليلاً. والله أعلم.

(١) المغني: ٢٨٥/١٢.

(٢) المغني: ٢٨٥/١٢.

(٣) المغني: ٢٨٥/١٢، والثوري هو: أبو عبد الله سفيان بن سعيد الثوري، الفقيه، سيد أهل زمانه علماً وعملاً، قال شعبة وابن معين: سفيان أمير المؤمنين في الحديث، توفي في البصرة سنة ١٦١هـ. انظر: شذرات الذهب: ٢٧٤/٢.

التنبية الثاني

وجه ارتباطها بالقاعدة

ترتبط هذه المسألة بالقاعدة بناء على قول الجمهور وقول المالكية، فالجمهور أثبتوا التبعية لخير الوالدين ديناً وبالتالي يأخذ جميع أحكامه؛ فلو كان مسلماً حكم بإسلام الصغير وسقط عنه الرق والحرية، وله دية المسلم لو قتل، إلى غير ذلك من الأحكام.

أما المالكية فأثبتوا التبعية للأب فقط، فللصغير ما لأبيه من أحكام تتعلق بالدين، حتى إذا غير دينه وأسلم تبعه الابن أيضاً في هذا الحكم؛ لأن التابع له حكم المتبوع. والله أعلم.

المسألة الرابعة
إذا كتب الكافر الشهادتين
التنبية الأول
حكم المسألة

من المعلوم أن النطق بالشهادتين هو طريق الدخول إلى الإسلام، ولكن هل تأخذ الكتابة حكم النطق في الحكم بدخول الكافر إلى الإسلام وتوبة المرتد؟
هذه المسألة نص عليها الحنابلة وقالوا: لو كتب الكافر الشهادتين صار مسلماً. نص عليها الإمام أحمد رحمه الله تعالى^(١).

ولم أجد نصاً عند بقية المذاهب الأخرى، ولكن يمكن معرفة ذلك من خلال تتبع تعليقاتهم أو قياسها على نظائرها أو تفريعها على بعض أصولهم.
فيقال: مذهب الحنفية والمالكية والأظهر عند الشافعية هو اعتبار الكتابة من الناطق في الأحكام، ومنها: الحكم بإسلام الكافر الأصلي وتوبة المرتد بكتابته للشهادتين.

أما الحنفية فقالوا: الكتابة المرسومة جارية مجرى الخطاب^(٢).
وقالوا أيضاً: الكتاب أحد اللسانين^(٣).
وأما المالكية فقالوا: القلم أحد اللسانين^(٤).
وقالوا بوقوع الطلاق بالكتابة إذا كان الزوج عازماً للطلاق^(٥).

(١) كشف القناع: ١٠٥/٥، منتهى الإرادات: ١٧٢/٥.

(٢) بدائع الصنائع: ١٠٩/٣.

(٣) المبسوط: ٣١/٢٥.

(٤) منح الجليل: ٢٣٧/٢.

(٥) حاشية الدسوقي: ٣٨٤/٢، شرح الخرشي: ٤٩/٤، التاج والإكليل: ٣٣٣/٥، منح الجليل: ٢٣٧/٢.

وأما الشافعية: فعند حديثهم عن كتابة الطلاق قالوا:
"إن تلفظ الزوج وقرأ ما كتبه وقت الكتابة أو بعدها طلقت. وإن لم يتلفظ: فإن
لم ينو إيقاع الطلاق لم تطلق على الصحيح، وقيل: تطلق، وإن نوى: ففيه ثلاثة
أوجه:

أظهرها: تطلق مطلقاً.

والثاني: لا تطلق.

والثالث: تطلق إذا كانت الزوجة غائبة.

ثم قالوا: وهذا الخلاف جار في سائر التصرفات التي لا تقتصر إلى قبول....^(١)
وبهذا يتبين أن مذهب الحنفية والمالكية والأظهر عند الشافعية والمذهب عند
الحنابلة هو قبول الكتابة في إسلام الكافر وتوبة المرتد.

والأصل في قبول الكتابة: هو أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يبلغ بالخطاب
مرة وبالكتاب مرة أخرى وبالرسول، فدل على أن الكتابة تجري مجرى
المخاطبة^(٢). والله أعلم.

ولأن العادة قد جرت بقبول الكتابة وإجرائها مجرى المخاطبات فتقبل حينئذ؛ لأن
العادة محكمة.

ويشترط في الكتابة التي تتبع الخطاب في الأحكام عدة شروط هي:

- ١- أن تكون الكتابة مستبينة، كالكتابة على الورق أو الخشب وغيرها.
- فإن كتب بما لا يستبين فلا تقبل، كالكتابة على الماء والهواء^(٣).
- ٢- أن تكون الكتابة على الرسم المعتاد، فإن كانت على رسم غير مفهوم
لم تقبل^(٤).

(١) روضة الطالبين: ٤١/٦، الأشباه والنظائر للسيوطي: ٣٠٨.

(٢) بدائع الصنائع: ١١٢/٣.

(٣) بدائع الصنائع: ١١٢/٣.

(٤) انظر في هذه الشروط: الوجيز للبورنوي: ٢٩٩، القواعد الكلية لشبير: ٢٥٥.

التنبیه الثاني

وجه ارتباطها بالقاعدة

يتبين مما سبق أن الكتابة تأخذ حكم الخطاب؛ وما ذلك إلا لأنها تبع لها، فكل ما يثبت للخطاب من أحكام فإنه يثبت للكتابة أيضاً لأنها تبع لها. والله أعلم.

الخاتمة

أهم النتائج

- القواعد في الاصطلاح: قضايا كلية منطبقة على جميع جزئياتها.
- الفقه في الاصطلاح: العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية.
- القواعد الفقهية هي: قضايا كلية شرعية عملية، جزئياتها قضايا كلية شرعية عملية، غير مختصة بباب معين.
- يطلق الضابط عند العلماء على عدة أمور هي: القضية الكلية الشرعية العملية جزئياتها قضايا كلية شرعية عملية مختصة بأبواب معينة، ويطلق على التعريف، وعلى المعيار والمقياس، وعلى أقسام الأشياء، وعلى الفروع والأحكام الفقهية.
- الفرق بين الضوابط الفقهية والقواعد الفقهية هو أن الضوابط تختص بأبواب معينة أما القواعد فهي لا تختص بباب معين، وأيضاً القواعد الفقهية في الغالب محل اتفاق بين المذاهب، أما الضابط فهو مختص بمذهب واحد أو فقيه واحد.
- تفارق القواعد الفقهية الأصولية في أمور هي: أن منشأ القواعد الأصولية هو الألفاظ العربية وما يعرض لها، وأن القواعد الأصولية لا يفهم منها أسرار التشريع ولا حكمته، وأن القواعد الأصولية سابقة للجزئيات والفروع الفقهية، وأن القواعد الأصولية يتوصل بها إلى استنباط الحكم من الدليل، وأن موضوعها الأدلة أما القواعد الفقهية فموضوعها أفعال المكلفين.

- النظريات الفقهية هي: موضوع كلي شرعي عملي يدخل تحته موضوعات شرعية عملية عامة متشابهة في الأركان والشروط والأحكام العامة مع اختصاص كل موضوع بأركانه وشروطه الخاصة.
- الفرق بين القواعد الفقهية والنظريات الفقهية يتضح في أمور هي: الصياغة المطولة للنظريات، وعدم تضمنها للأحكام الفقهية، وهي أعم من القواعد حيث قد تشتمل على قواعد فقهية تخدمها وتدرج تحتها وهي في نفس الوقت أخص من القواعد في الموضوع لأنها تتعلق بموضوع واحد.
- إذا كانت القاعدة نصاً شرعياً أو كان أصلها نصاً مع تغيير العبارة، أو كانت محل إجماع فهي حجة بالاتفاق.
- إذا كانت القاعدة مستنبطة من النص فقد اختلف في حجيتها على قولين: الأول: أنها لا تعد حجة، والثاني: أنها حجة، والراجح هو أنها حجة بشروط سيأتي ذكرها.
- تنقسم القواعد باعتبار الاتساع والشمول إلى قواعد كلية كبرى كالقواعد الخمس، وإلى الكلية الصغرى كالتابع تابع.
- وتنقسم القواعد باعتبار الاتفاق والاختلاف إلى قواعد متفق عليها بين جميع المذاهب وإلى قواعد متفق عليها في مذهب واحد، وقواعد مختلف فيها داخل المذهب الواحد.
- وتنقسم القواعد باعتبار الاستقلال والتبعية إلى قواعد مستقلة وأصلية، وإلى قواعد تابعة لغيرها متفرعة عنها أو مقيدة لها أو مستثناة منها.
- وتنقسم القواعد باعتبار المصدر إلى قواعد منصوصة أي تمثل بلفظها أو بمعناها نصاً شرعياً، وقواعد مستنبطة أصلها الاستقراء.
- للقاعدة الفقهية ركنان هما: الموضوع: وهو الذي يحكم عليه في القاعدة، والمحمول أو الحكم، وقد يكون المحمول اسماً أو فعلاً.

- يشترط في الموضوع شرطان: التجريد بأن يتجرد عن الوقائع والأشخاص، والعموم بأن يعم جميع من ينطبق عليه وصف القاعدة.
- يشترط في المحمول: أن يكون حكماً شرعياً، وأن يكون باتاً.
- يشترط في تطبيق القواعد الفقهية: توفر الشروط الخاصة بالقاعدة المراد تطبيقها على الواقعة، وألا يعارضها ما هو أقوى منها أو مثلها، وخلو القاعدة من الحكم الشرعي الثابت بالنص أو الإجماع.
- التابع في الاصطلاح يطلق على ما كان متفرعاً وتابعاً للشيء في الوجود فيكون جزءاً منه أو كالجزم منه أو من ضروراته أو وصفاً فيه.
- متى ما كان الشيء تابعاً لغيره في الوجود حقيقة أو حكماً فإنه يأخذ جميع أحكام متبوعه ولا يستقل بحكم لوحده.
- أسباب تبعية الأشياء لغيرها: الدليل الشرعي، واللغة، والعرف والعادة، والشرط.
- قاعدة التابع تابع مستمدة من السنة ومن المعقول.
- من القواعد المتفرعة من قاعدة التابع تابع قاعدة التابع لا يفرد بالحكم وهي مكملّة ومبيّنة لها في معناها.
- من القواعد المتفرعة: قاعدة من ملك شيئاً ملك ما هو من ضروراته، وهي تبين نوعاً من أنواع التوابع.
- من القواعد المتفرعة: التابع يسقط بسقوط المتبوع، وهي تبين حكم التابع في حال سقوط وزوال المتبوع.
- من القواعد المتفرعة: قاعدة يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها، وهي تبين أن هناك أحكاماً لا تثبت في مواضع ولكنها تثبت في أخرى إذا كانت تابعة.

- من القواعد المتفرعة: قاعدة التابع لا يتقدم على المتبوع، وهي مقيدة للقاعدة الأم.
- من القواعد المتفرعة: قاعدة قد يثبت الفرع مع عدم ثبوت الأصل، وهي استثناء من القاعدة الأم.
- يسمى باب الجنايات بهذا الاسم عند الحنفية والحنابلة، ويسمى عند المالكية بالدماء، وعند الشافعية بالجراح.
- الجنايات اصطلاحاً: التعدي على البدن بما يوجب القصاص أو المال أو الكفارة.
- الجناية محرمة، والأصل في ذلك الكتاب والسنة والإجماع.
- الجناية باعتبار محل وقوعها ثلاثة أقسام: جناية على النفس، وجناية على ما دون النفس، والجناية على الجنين.
- الجناية باعتبار القصد ثلاثة أقسام: عمد، وشبه عمد، وخطأ.
- العمد هو ما قصد فيه الجاني الفعل المزهق للروح، وقصد كذلك إزهاق روح المجني عليه.
- خالف المالكية في ثبوت شبه العمد ووجوده، والراجح هو قول الجمهور القائل بثبوته.
- اتفق الجمهور على أن القتل بما لا يقتل غالباً يعد من شبه العمد.
- واتفقوا على أن المحدد يعد من العمد.
- عد الحنفية المتقل الذي يقتل غالباً من شبه العمد وهو خلاف قول الجمهور الذي يعدونه من العمد وهو الراجح.
- الخطأ هو أن يخطئ القاتل في الفعل أو في القصد.
- من تطبيقات قاعدة التابع تابع في الجناية: مسألة السراية بعد العفو عن الجناية، ذلك أن السراية تابعة للجناية وناشئة عنها فتأخذ حكمها وهو العفو.

- السراية هي تعدي الضرر من العضو الذي وقعت عليه الجناية إلى عضو آخر أو إلى النفس مما يؤدي إلى الوفاة.
- اختلف العلماء في وجوب القصاص بعد العفو عن الجناية وبعد السراية على قولين: أولهما: قول الجمهور القائل بعدم ثبوت القصاص وهو الراجح، والثاني هو قول المالكية وهو إن كان العفو في الجرح دون ما يؤول إليه فالأولياء بالخيار بين إمضاء العفو أو يستحقون دم الجاني بالقسامة إن كانت الجناية عمداً أو الدية إن كانت خطأ، وأما إن كان العفو عن الجرح وما يؤول إليه فإن العفو يسري.
- الدية شرعاً: مال مقدر شرعاً يجب لمجني عليه معصوم أو وليه بسبب الجناية على نفسه أو بجرحه أو على منفعه، على جان متعمد، أو عاقلته في شبه عمد أو خطأ.
- الأصل في الديات الكتاب والسنة والإجماع.
- يشترط لثبوت الدية شروط هي: عصمة المجني عليه، وعدم اشتراك المجني عليه في الجناية، وزاد الحنفية: وجود المجني عليه في دار الإسلام.
- تنقسم الدية باعتبار محل الجناية إلى دية نفس، ودية ما دون النفس من الأطراف والشجاج والمنافع، ودية الجنين.
- تنقسم الدية باعتبار التغليظ والتخفيف إلى دية مغلظة وهي دية العمد وشبه العمد، ودية مخففة وهي دية الخطأ.
- تنقسم الدية باعتبار من وجبت عليه إلى دية واجبة على الجاني وحده وهي دية العمد، ودية واجبة على عاقلة الجاني وهي دية شبه العمد والخطأ إذا زادت عن الثلث.

- من تطبيقات قاعدة التابع تابع في باب الدية، دية ما ظهر من السن من اللثة إذا كان ذلك بجناية واحدة؛ لأنه تابع للسن فيدخل معه في الحكم.
- دية كل سن خمس من الإبل، دل على ذلك السنة والإجماع.
- يدخل السنخ في دية السن ولا يستقل بحكومة إذا كانت الجناية واحدة وهذا مذهب المالكية والحنابلة والأصح عند الشافعية، وهو الراجح، والوجه الآخر عند الشافعية أن في السن الدية وفي السنخ حكومة.
- من تطبيقات القاعدة في الديات دية أهذاب العينين فهي تابعة وداخلية في دية الجفون إذا أزيلتا معاً في جناية واحدة؛ لأن الأهذاب تبع للجفون.
- الأهذاب فيها الدية كما هو مذهب الحنفية والحنابلة، وعند المالكية والشافعية فيها الحكومة إذا فسد منبتها، وإن لم يفسد ففيه التعزير والأدب.
- الأجفان فيها الدية كاملة، وهذا مذهب الحنفية والشافعية والحنابلة، وعند المالكية فيها التعزير والحكومة.
- تدخل دية الأهذاب في دية الأجفان إذا كانت الجناية عليهما واحدة، وهذا مذهب الحنفية والحنابلة والمعتمد عند الشافعية، والوجه الآخر عندهم هو وجوب الحكومة للأهذاب والدية للأجفان.
- من تطبيقات القاعدة في الديات، ديات المنافع ومن ذلك الذوق والكلام فهما تابعان لدية اللسان.
- اتفق العلماء على ثبوت الدية في المنافع في الجملة، ومما اتفقوا عليه دية منفعة الكلام.
- خالف الموفق ابن قدامة رحمه الله تعالى في دية الذوق فقال إن فيها الحكومة لا الدية، والمذاهب الأربعة على ثبوت الدية وهو الأرجح.
- من تطبيقات القاعدة دية الهاشمة، فهي تابعة للموضحة في وجوبها، فإن لم توجد الموضحة لم تثبت دية الهاشمة بل الحكومة.

- خالف المالكية الجمهور في الهاشمة فقالوا بوجوب الحكومة فيها، أما الجمهور وهو الراجح فأوجبوا فيها الدية.
- دية الهاشمة هي عشر الدية الكاملة وهذا مذهب الحنفية والشافعية والحنابلة وقول عند المالكية، والقول الآخر هو أن فيها نصف عشر الدية، وعندهم قول آخر أيضاً وهو عشر ونصف العشر من الدية الكاملة.
- من تطبيقات القاعدة في الديات، دية الجنين إذا خرج ميتاً بعد موت أمه، فهو تبع لأمه في التقدير، فديته عشر ديتها، وتبعيته لها في ديتها إذا مات بعد موتها بجناية واحدة.
- دية جنين الحرة المسلمة غرة عبد أو أمة.
- اتفق العلماء على ثبوت الدية للجنين إذا سقط ميتاً بسبب الجناية على أمه وبقيت حية.
- تثبت الدية للجنين إذا سقط ميتاً بعد موت أمه وهو قول الشافعية والحنابلة وهو الراجح، وخالف الحنفية والمالكية وقالوا بدخول ديته في دية أمه ولا ينفرد بشيء.
- من تطبيقات القاعدة في الديات دية جنين الذمية الحامل من ذمي إذا مات في دار الإسلام، فإن التبعية حينئذ للجنين تنتقل من الأم إلى الدار فيأخذ دية جنين المسلمة.
- الأصل في المذهب أن من مات في دار الإسلام وله ولد غير بالغ فهو مسلم تبعاً للدار، وحينئذ تكون له دية المسلمين.
- من تطبيقات القاعدة في الديات دية الجنين تكون على العاقلة إذا مات بسبب الجناية على أمه وكان موته معها أو بعدها وكانت الجناية واحدة لأنه تابع لها فيأخذ جميع أحكامها ومن ذلك تحمل العاقلة الدية مع أنها دون الثلث.

- العاقلة هم العصبة الذكور كلهم حتى عمودي النسب وهذا مذهب الحنابلة وهو الراجح، وعند الحنفية والمالكية هم أهل الديوان إن كان منهم أو عصبته من النسب، وعند الشافعية هم العصبة إلا عمودي النسب.
- تحمل العاقلة الخطأ بالاتفاق، وشبه العمد عند الجمهور خلافاً لابن سيرين والزهري، وتحمل ما فوق الثلث بالاتفاق، أما ما دونه فتحمل نصف عشر الدية فما فوق عند الحنفية، وتحمل القليل والكثير عند الشافعية، وتحمل الثلث فما فوقه عند المالكية والحنابلة، وتحمل دية الجنين إذا مات مع أمه أو بعدها عند الحنابلة خلافاً للمالكية، وتحمل ما يثبت بالبينة وبالاقرار إن أقرت به.
- يراد في الحدود في المعنى الشرعي العام جميع المحرمات، والمعنى الخاص بها هو: عقوبة مقدرة شرعاً في معصية من زنا وقذف وشرب مسكر وقطع طريق وسرقة وردة وبغي.
- الأصل في إقامة الحدود الكتاب والسنة والإجماع.
- الحدود المتفق عليها هي: حد الزنا، وحد القذف، وحد السرقة، وحد الحرابة وقطع الطريق، وحد السكر.
- زاد الحنفية حد شرب الخمر ، وزاد المالكية حد البغي وحد الردة، وزاد بعض الحنابلة حداً لترك العبادات الخمس أو شيئاً منها إذا عزم التارك على عدم العودة إليها.
- حد السرقة في الاصطلاح: أخذ البالغ العاقل مالاً محترماً مملوكاً لغيره، ظلماً، يبلغ نصاباً، من حرزه، لا شبهة له فيه، على وجه الاختفاء.
- الأصل في حد السرقة الكتاب والسنة والإجماع.

- يشرط لإقامة حد السرقة: كون السارق بالغاً عاقلاً، والمسروق مالاً محترماً شرعاً، وبلوغه نصاباً، وكونه محرراً، وكونها سرقة لا اختلاساً ولا غصباً ولا نهباً، ومطالبة المسروق منه، ثبوت السرقة، وانتفاء الشبهة.
- خالف المالكية في اشتراط المال وقالوا بدخول سرقة الحر الصغير في الحد، وخالف عطاء رحمه الله تعالى في سرقة الخمر من الذمي مع أنها غير محترمة.
- النصاب في السرقة هو ربع دينار فصاعداً.
- من تطبيقات القاعدة في حد السرقة سرقة الحر الصغير وعليه ثياب أو حلي تبلغ نصاباً فإنها لا توجب الحد؛ لأنها تتبع لما لا قطع بسرقة وهو الحر الصغير.
- إذا سرق حراً صغيراً وعليه ثياب أو حلي تبلغ النصاب فعند المالكية يقطع إذا كان الصغير في حرزه، وعند الحنفية والحنابلة والأصح عند الشافعية لا قطع عليه، وعند أبي يوسف وهو القول الآخر عند الشافعية ووجه عند الحنابلة أن عليه القطع للحلي والثياب، ويمكن جمع الأقوال بأن يقال: إن قصد السارق ما مع الصبي فإن الحد يجب بشروطه، وإن قصد الصبي فلا حد عليه.
- من تطبيقات القاعدة في باب حد السرقة إذا سرق مصحفاً محلي بحلية تبلغ نصاباً، فإن المصحف لا قطع بسرقة عند الحنفية وهو وجه عند الحنابلة، فلا يقطع بسرقة ما تبعه من الحلي.
- لا قطع على من سرق المصحف المحلي بالذهب أو الفضة عند الحنفية وهو وجه عند الحنابلة، وعند أبي يوسف يقطع من سرقة، وهذا هو الوجه الثاني في المذهب.

- من تطبيقات القاعدة في باب حد السرقة إذا سرق صليباً من ذهب أو فضة يبلغ نصاباً فإنه لا يقطع سارقه، لأن الحلية تابعة للصليب، والصليب لا يقطع سارقه لأنه غير محترم شرعاً.
- من سرق ذهباً أو فضة مصنوعة على هيئة محرمة كالصليب أو الأصنام فإنه لا يقطع سارقه كما هو مذهب الحنفية والحنابلة وقول عند الشافعية، والقول الآخر أنه يقطع سارقه إن كان يبلغ نصاباً بعد إفساد صورته وهيئته المحرمة، وهذا هو قول المالكية وقول أبي يوسف، وهو الأصح عند الشافعية إن لم يرد إزالة المنكر.
- من تطبيقات القاعدة في باب حد السرقة إذا أخرج بعض ثوب قيمته تبلغ نصاباً من الحرز ولم يقطعه فإنه لا حد على من فعل ذلك؛ لأن المخرج تبع لما في الحرز، وما في الحرز لا قطع على من لم يخرج.
- إذا أخرج بعض ثوب من الحرز أو جر خشبة فألقاها بعد أن أخرج بعضها فلا قطع على من فعل ذلك وإن بلغ المخرج نصاباً كما هو عند الشافعية والحنابلة.
- الحراية في الاصطلاح: خروج المكلف الملتزم على الناس لإخافتهم أو أخذ أموالهم أو إذهاب عقولهم أو هتك أعراضهم و الاعتداء على أبدانهم بالقتل أو الجرح، بسلاح أو ما يقوم مقامه، في صحراء أو غيرها، على سبيل المجاهرة.
- الأصل في حد الحراية الكتاب والسنة والإجماع.
- يشترط لإقامة حد الحراية: أن يكون المحارب بالغاً عاقلاً، وأن يكون ملتزماً بأحكام الإسلام، أي: مسلماً أو ذمياً خلافاً للمذهب في الذمي، وأن تكون الحراية بسلاح أو ما يقوم مقامه خلافاً للمالكية والشافعية الذين اكتفوا باشتراط القوة، وأن يكون ذلك مجاهرة ومكابرة.

- من تطبيقات القاعدة في باب حد الحراية: إذا جرح المحارب جرحاً في مثله القصاص فإن الجرح يجب فيه القصاص عند بعض العلماء؛ لأن الجراح تابعة للقتل فتأخذ أحكامه.
- اختلف العلماء في حكم المحارب إذا جرح جرحاً في مثله القصاص؛ فقال الحنفية بعدم الحد ولا حق للمجروح في المطالبة، وقال الشافعية والحنابلة بأن الحق في ذلك يعود للمجروح فله المطالبة، وقال بعض الشافعية وبعض الحنابلة أن القصاص واجب ولا خيار للأولياء، وقال بعض الشافعية إن كان الجرح في اليد أو الرجل فالقصاص واجب.
- من تطبيقات القاعدة في باب حد الحراية: ردء المحارب؛ فإن له حكم المباشر في وجوب الحد؛ لأنه مطيع له ومنفذ لأوامره فهو تبع له.
- اختلف العلماء في حكم الردء على قولين: أولهما وأرجحهما هو أن حكمه حكم المباشر فيجب عليه ما يجب على المباشر، وهذا مذهب الحنفية والمالكية والحنابلة، وعند الشافعية أن الردء يجب في حقه التعزير دون الحد.
- من تطبيقات القاعدة في باب حد الحراية: إذا مات المحارب الذي حكم عليه بالقتل والصلب قبل قتله وصلبه فإنه لا يصلب؛ لأن الصلب تابع للقتل فإن لم يكن هناك قتل فلا يجب الصلب حينئذ.
- اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين: أولهما وهو قول الجمهور من المالكية والحنابلة وهو الأصح عند الشافعية أن الصلب يسقط بموت المحارب قبل قتل، والوجه الثاني عند الشافعية أنه لا يسقط وهو قول لبعض الحنابلة.
- المرتد هو: العاقل البالغ الراجع عن الإسلام طوعاً من غير عذر.

- السكران يؤخذ بحقوق الأدميين دون حقوق الله تعالى، وبالتالي إذا ارتد فإنه غير مؤاخذ كما هو مذهب الحنفية ورواية عند الإمام أحمد خلافاً لمذهب الجمهور.
 - الصبي لا يؤخذ بردته، وإسلامه معتبر لأنه محض مصلحة له وهذا مذهب الشافعية ورواية عن أبي حنيفة وأبي يوسف والإمام أحمد واختيار الموفق رحمهم الله تعالى خلافاً للجمهور.
 - الأصل في حد الردة السنة والإجماع.
 - يشترط لإقامة حد الردة: التكليف، وثبوت الردة، وبقاؤه على الردة وعدم توبته، وأن يقيمه الإمام أو نائبه.
 - الردة تكون بالاعتقاد وبالأقوال وبالأفعال وبالترك.
 - من تطبيقات القاعدة في باب حد الردة: إذا مات أحد أبوي الكافرين على كفره في دار الإسلام فإن ولده يعد مسلماً عند الحنابلة؛ لأن تبعيته تنقطع بموت أحدهما وتكون للدار حينئذ.
 - انفرد الحنابلة في هذه المسألة وقالوا بأن الصبي الكافر يعد مسلماً إذا مات أحد أبويه في دار الإسلام خلافاً للجمهور من الحنفية والمالكية والشافعية.
 - من تطبيقات القاعدة في باب حد الردة: أولاد المرتدين، فيأخذ حكم والديه في الإسلام والردة لأنه تابع لهما، فيحكم بإسلامه إذا كان حاملاً أو ولداً حال إسلام أبويه، وكذلك إن كانا مرتدين.
 - يختلف حكم أولاد المرتدين في الإسلام والكفر، ويمكن تقسيم ذلك إلى حالتين:
- الحالة الأولى: إذا ارتد الأبوان، ولها صورتان:
- الصورة الأولى: أن يكون الولد حاملاً، أو مولوداً قبل الردة، فإنه يحكم بإسلامه.

الصورة الثانية: أن يولد بعد ردتها وهذه الصورة فيها ثلاثة أقوال: الأول: يعد الولد مرتدًا، وهذا هو مذهب الحنفية والشافعية والحنابلة وهو الراجح، والثاني: يعد مسلماً وهو مذهب المالكية، والثالث: يعد كافراً أصلياً. الحالة الثانية: أن يرتد أحد الأبوين دون الآخر؛ فإن الولد يعد مسلماً بالاتفاق.

- من تطبيقات القاعدة في باب حد الردة: الأولاد الأصغر إذا أسلم أحد الأبوين فإنهم يأخذون حكم المسلم منهما لأنه يتبع خير الوالدين ديناً.
- اختلف العلماء في تبعية صغار الكفار لوالديهم عند إسلام أحدهما على أقوال ثلاثة: الأول: أنهم يتبعون المسلم منهما وهو الراجح وهو قول الحنفية والشافعية والحنابلة، وقال المالكية: يتبع الابن أباه في الدين دون أمه، وقال الثوري: يختار الصغير عند البلوغ.
- من تطبيقات القاعدة في باب حد الردة إذا كتب الكافر الشهادتين فإنه يعد مسلماً؛ لأن الكتابة تبع للخطاب وتأخذ جميع أحكامها.
- يشترط في الكتابة: أن تكون مستبينة، وأن تكون على الرسم المعتاد. والله أعلم.

التوصيات

- ١- أوصي بدراسة علم التخريج والتوسع في ذلك؛ حيث أن كثيراً من البحوث بدأت تميل إلى تخريج الفروع من الأصول ومن القواعد الفقهية، ولأن به يتحقق الربط بين علمي الأصول والفقه، ويخرج الأصول من مجال التنظير إلى ميدان التطبيق، وتتحقق الفائدة المرجوة منه.
- ٢- كما أوصي باستخراج تطبيقات فقهية للقواعد الفقهية كما في هذا البحث؛ حيث أن القواعد ميدان خصب لمثل هذه البحوث، وفيها من الفوائد الكثير منها: معرفة مآخذ العلماء في الأحكام، والربط بين المسائل الفقهية التي تجمعها القواعد.
- ٣- وأوصي في الختام بتحري الدقة في نقل أقوال أهل العلم وآرائهم وتحريها والتأكد من مصادرها وذلك بعد أن لاحظت كثيراً من الآراء الخاطئة المنسوبة إلى المذاهب، وأصحاب المذاهب لم يقولوا بها، أو قالوا بها في مواضع دون أخرى، أو قالوا بها بشروط ذكروها، وحينئذ يلزم تقصي مرادهم، وإنني لم أوص بذلك إلا بعد أن رأيت كثرة الخطأ في ذلك خلال دراستي في المعهد. والله أعلم.

الفهارس

فهرس الآيات القرآنية الكريمة

الآية	السورة	الصفحة
(إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان)	النحل	١٥٤
(إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله)	المائدة	١٣٩/١١٥
(الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة)	النور	١١٥
(فأرسله معي ردءاً يصدقني)	القصص	١٤٥
(فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن)	النساء	٨٠
(فطرت الله التي فطر الناس عليها)	الروم	١٥٨
(وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق)	النساء	٨٠
(والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء)	النور	١١٥
(والذين لا يدعون مع الله إلهاً آخر ولا يقتلون النفس...)	الفرقان	٦٠
(والسارق والسارقة فاقطعوا أيدهما)	المائدة	١٢١/١١٥
(ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق)	الإسراء	٣٣
(ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة)	النساء	٨٠/٧٩
(ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها)	النساء	٦٠

فهرس الأحاديث النبوية الشريفة

الصفحة	الحديث
١١٦	{أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم برجل قصير أشعث}
٤٣	{أحلت لنا ميتتان ودمان}
٦٤، ٧٩، ٦٦	{ألا إن دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصا}
٧٩، ٦٦	{أن امرأة قتلت ضرثها بعمود فسطاط}
١٢١/١١٥	{أن قريشاً أهمهم أمر المخزومية التي سرقت ..}
١٤٠	{أن نفرأ من عكل ثمانية ..}
٦٨	{ أن يهودياً قتل حارية على أوضاع لها..}
١٢١	{ تقطع يد السارق في ربع دينار فصاعداً..}
١٠٦	{ الثلث كثير..}
١٠٣	{جعل دية المقتولة على عاقلة القاتلة..}
٤٩، ٤٧	{ذكاة الجنين ذكاة أمه..}
١٢٢	{رفع القلم عن ثلاثة ..}
١٢٣	{سئل عن الثمر المعلق ..}
٦٤	{عقل شبه العمد مغلظ مثل عقل العمد ..}
٦١	{ فإن دماءكم وأموالكم ..}
٨٣	{ في الأسنان خمس خمس ..}
١٥٥، ١٥٤، ٦٠	{ لا يحل دم امرئ مسلم ..}
٦١	{ لا يزال المؤمن في فسحة من دينه ..}
١٥٨	{ ما من مولود إلا ويولد على الفطرة ..}
٤٩	{من باع نخلاً مؤبراً..}
١٥٤	{ من بدل دينه فاقتلوه ..}
٧٩	{ من قتل له قتيل فهو بخير النظرين ..}
٦٤	{قتيل خطأ العمد}
١٠٣	{قضى رسول الله أن عقل المرأة..}
١١٦	{وعلى ابنك جلد مائة ..}
٨٣	{ وفي الأسنان في كل سن ..}

فهرس الآثار

الصفحة	الأثر
١٥٢	[أن عمر استشار الصحابة في السكران ..]
١٠٢	[جعل عمر الدية على أهل الديوان ..]
١٠٦	[قضى عمر في الدية ألا يحمل منها شيء ..]
١٠٧	[لا تحمل العاقلة عبداً ولا عمداً ..]
٩٤	[وفي الهاشمة عشر من الإبل ..]

فهرس الأعلام المترجم لهم

العلم	الصفحة
إبراهيم بن خالد الكلبي "أبو ثور"	١٠٤
أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن القرافي	٣٣
زين الدين بن إبراهيم بن محمد بن نجيم	٣١
سفيان بن سعيد الثوري	١٦٦
عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة "الموفق"	٩١
عبد الله بن شبرمة الضبي "ابن شبرمة"	١٠٤
عطاء بن أبي رباح	١٢٢
قتادة بن دعامة السدوسي	١٠٤
محمد بن سيرين	١٠٤
محمد بن علي بن وهب بن دقيق العيد	٣١
محمد بن محمد بن أحمد الغزالي	٣٣
محمد بن مسلم بن شهاب الزهري	١٠٤

قائمة المصادر والمراجع

- ١- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، لمحمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، الطبعة الأولى، ١٣٩٩هـ، ١٩٧٩م.
- ٢- أسنى المطالب شرح روض الطالب، لذكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، دار الكتاب الإسلامي.
- ٣- الأشباه والنظائر، لتاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي، تحقيق: عادل عبد الموجود، وعلي معوض، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ، ١٩٩١م.
- ٤- الأشباه والنظائر لعبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ١٤٠٣هـ، الطبعة الأولى.
- ٥- الأم للإمام محمد بن إدريس الشافعي، تحقيق: د. رفعت فوزي عبد المطلب، دار الوفاء، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ، ٢٠٠١م.
- ٦- أنوار البروق في أنواء الفروق (الفروق) لأبي العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي، تحقيق: خليل منصور، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ، ١٩٩٨م.
- ٧- البحر الرائق شرح كنز الدقائق، للإمام زين الدين بن نجيم الحنفي، الطبعة الأولى، المطبعة العلمية.
- ٨- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لعلاء الدين أبي بكر الكاساني الحنفي، دار الحديث، ودار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، الطبعة الثانية، ١٤٠٦هـ، ١٩٨٦م.
- ٩- بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد الحفيد، تحقيق: د. عبد الله العبادي، دار السلام، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ، ١٩٩٥م.

- ١٠- البناية في شرح الهداية، لأبي محمد محمود بن أحمد العيني، دار الفكر للطباعة والنشر، الطبعة الثانية، ١٤١١هـ، ١٩٩٢م.
- ١١- التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، لعبد القادر عودة، دار الكتاب العربي، بيروت- لبنان.
- ١٢- التعريفات، لعلي بن محمد الجرجاني، تحقيق: إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي، بيروت- لبنان، ١٤٠٥هـ، الطبعة الأولى.
- ١٣- التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، لأحمد بن علي ابن حجر العسقلاني الشافعي، تحقيق: أبو عاصم حسن بن عباس بن قطب، مؤسسة قرطبة ودار المشكاة للبحث العلمي، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ، ١٩٩٥م.
- ١٤- جواهر الإكليل شرح مختصر العلامة الشيخ خليل، للشيخ: صالح بن عبد السميع الأزهرى، المكتبة الثقافية، بيروت، لبنان.
- ١٥- حاشيتا قليوبي وعميرة على شرح جلال الدين محمد بن أحمد المحلي، شركة ومكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الثالثة، ١٣٧٥هـ، ١٩٥٦م.
- ١٦- حاشية البجيرمي على الخطيب، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ، ١٩٩٦م.
- ١٧- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لمحمد بن عرفة الدسوقي، دار إحياء الكتب العربية.
- ١٨- درر الحكام شرح مجلة الأحكام، لعلي حيدر، تعريب وتحقيق: فهمي الحسيني، دار الكتب العربية، بيروت لبنان.
- ١٩- الدية في الشريعة الإسلامية، للدكتور: أحمد فتحي بهنسي، دار الشروق، الطبعة الرابعة، ١٤٠٩هـ، ١٩٨٨م.

- ٢٠- الذخيرة لشهاب الدين احمد بن إدريس القرافي، تحقيق الدكتور: محمد حجي، دار العزب الإسلامي، الطبعة الأولى، ١٩٩٤م.
- ٢١- رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، (حاشية ابن عابدين)، لمحمد أمين الشهير بابن عابدين، تحقيق: عادل عبد الموجود، وعلي معوض، دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية، طبعة خاصة: ١٤٢٣هـ، ٢٠٠٣م.
- ٢٢- روضة الطالبين، للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف الدين النووي دمشقي، تحقيق: عادل عبد الموجود، وعلي معوض، دار عالم الكتاب، طبعة خاصة، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م.
- ٢٣- شذرات الذهب في أخبار من ذهب، لابن العماد الحنبلي، تحقيق: عبد القادر الأرناؤوط ومحمود الأرناؤوط، دار ابن كثير، دمشق - سوريا، بيروت - لبنان، الطبعة لأولى، ١٤٠٦هـ، ١٩٨٦م.
- ٢٤- شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه، لسعد الدين مسعود التفتازاني، تحقيق: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ١٤١٦هـ، ١٩٩٦م.
- ٢٥- شرح الزركشي على مختصر الخرق في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، لشمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي، تحقيق: عبد الله بن عبد الرحمن الجبرين، مكتبة العبيكان، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ، ١٩٩٣م.
- ٢٦- الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، للعلامة: أبي البركات أحمد بن محمد الدردير المالكي، وبهامشه: حاشية الشيخ: أحمد بن محمد الصاوي المالكي، خرجه الدكتور: مصطفى كمال وصفي، دار المعارف.

- ٢٧- شرح فتح القدير، للكمال بن الهمام، ومعه: نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار، لشمس الدين أحمد بن قودر، علق عليه: عبد الرزاق المهدي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ، ٢٠٠٣م.
- ٢٨- شرح الكوكب المنير، لمحمد بن أحمد الفتوح الحنبلي (ابن النجار) تحقيق: الدكتور: محمد الزحيلي، والدكتور: نزيه حماد، جامعة أم القرى، معهد البحوث العلمية، الطبعة الثانية، ١٤١٣هـ.
- ٢٩- شرح مختصر خليل، لمحمد بن عبد الله الخرشي المالكي، دار الفكر.
- ٣٠- شرح منتهى الإرادات (دقائق أولى النهى) لمنصور البهوتي الحنبلي، تحقيق: الدكتور عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ، ٢٠٠٠م.
- ٣١- طبقات الشافعية الكبرى، لتاج الدين عبد الوهاب بن السبكي، تحقيق: محمود محمد الطناجي، وعبد الفتاح محمد الحلو، دار إحياء الكتاب العربي، ١٣٨٣هـ، ١٩٦٤م.
- ٣٢- غاية المنتهى في جمع الإقناع والمنتهى، للعلامة مرعي بن يوسف الكرمي الحنبلي، تحقيق: ياسر المزروعى ورائد الرومي، مؤسسة غراس للنشر والتوزيع، الجهاء، الكويت، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ، ٢٠٠٧م.
- ٣٣- الغرر البهية شرح البهجة الوردية، لزكريا بن محمد بن زكيا الأنصاري الشافعي، الطبعة الميمنية.
- ٣٤- غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر، لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن محمد الحموي الحنفي، تحقيق: مولانا السيد أحمد بن

محمد الحموي الحنفي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٠٥هـ -
١٩٨٥م، الطبعة الأولى.

٣٥- الفتاوى الهندية المعروفة بالفتاوى العامرية في مذهب الإمام الأعظم
أبي حنيفة النعمان، للعلامة الهمام مولانا الشيخ نظام، ضبطه: عبد اللطيف
حسن عبد الرحمن، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى،
١٤٢١هـ، ٢٠٠٠م.

٣٦- الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني، للعلامة أحمد ابن
غنيم بن مهنا النفراوي الأزهرى المالكي، ضبطه: عبد الوارث محمد ابن
علي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ،
١٩٩٧م.

٣٧- القواعد الفقهية، للدكتور يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، مكتبة
الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الخامسة، ١٤٢٨هـ،
٢٠٠٧م.

٣٨- القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، للدكتور
محمد عثمان شبير، دار الفرقان، الأردن، ١٤٢٠هـ، ٢٠٠٠م.

٣٩- القواعد، لأبي عبد الله محمد بن أحمد المقرئ، تحقيق: أحمد ابن
عبد الله بن حميد، مركز إحياء التراث الإسلامي، مكة المكرمة، المملكة
العربية السعودية، جامعة أم القرى.

٤٠- القواعد، لابن رجب الحنبلي، مكتبة نزار مصطفى الباز، مكة
المكرمة، المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية، ١٩٩٩م.

٤١- الكافي في فقه أهل المدينة، لأبي عمر يوسف بن عبد الله ابن
عبد البر النمري القرطبي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة
الثانية، ١٤٢٣هـ، ١٩٩٢م.

- ٤٢- كشف القناع عن متن الإقناع، للعلامة منصور البهوتي، تحقيق: محمد بن أمين الضناوي، دار عالم الكتب، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ، ١٩٩٧م.
- ٤٣- كشف الرياض المزهرات شرح أخضر المختصرات في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل الشيباني، لعبد الرحمن بن عبد الله بن أحمد البجلي ثم الدمشقي، المطبعة السلفية، القاهرة، مصر.
- ٤٤- الكليات، لأبي البقاء أيوب الحسيني الكفوي، تحقيق الدكتور: عدنان درويش والدكتور محمد المصري، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، ١٤١٩هـ، ١٩٩٨م.
- ٤٥- لسان العرب، لابن منظور، دار المعارف، القاهرة، مصر.
- ٤٦- المبسوط، لشمس الدين السرخسي، دار المعرفة، بيروت، لبنان.
- ٤٧- مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية، جمع: عبد الرحمن بن قاسم وابنه محمد، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م.
- ٤٨- المستدرك على الصحيحين، للإمام الحافظ أبي عبد الله الحاكم النيسابوري، دار الحرمين للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ، ١٩٩٧م.
- ٤٩- المدونة الكبرى، للإمام مالك بن أنس، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ، ١٩٩٤م.
- ٥٠- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، لأحمد بن محمد المقرئ الفيومي، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان.
- ٥١- مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، لمصطفى بن سعد بن عبدة الرحبياني الحنبلي، المكتب الإسلامي.

- ٥٢- المعايير الجلية في التمييز بن الأحكام والقواعد والضوابط الفقهية،
للدكتور: يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، مكتبة الرشد، الرياض، المملكة
العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٤٢٧هـ، ٢٠٠٦م.
- ٥٣- معجم المؤلفين وتراجم مصنفى الكتب العربية، لعمر رضا كحالة،
مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ، ١٩٩٣م.
- ٥٤- معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية، للدكتور: محمود ابن
عبد الرحمن عبد المنعم، دار الفضيلة.
- ٥٥- معجم مقاييس اللغة، لأحمد بن فارس، تحقيق: عبد السلام هارون،
دار الجيل، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، ١٤٢٠هـ، ١٩٩٩م.
- ٥٦- المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، مكتبة الشروق الدولية، الطبعة
الرابعة، ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م.
- ٥٧- مغنى المحتاج إلى معرفة معانى ألفاظ المنهاج، لمحمد بن الخطيب
الشربيني، اعتنى به: محمد خليل عيناى، دار المعرفة، بيروت، لبنان،
الطبعة الأولى: ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م.
- ٥٨- المقنع لموفق الدين ابن قدامة، ومعه: الشرح الكبير، لشمس الدين
أبى الفرج ابن قدامة المقدسى، ومعه: الإنصاف فى معرفة الراجح من
الخلافا، لعلاء الدين على بن سليمان المرداوى، تحقيق الدكتور: عبد الله
التركى، والدكتور عبد الفتاح الحلو، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع،
الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ، ١٩٩٣م.
- ٥٩- الممتع فى القواعد الفقهية، لمسلم الدوسرى، دار إمام الدعوة،
الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م.

- ٦٠- المنتقى شرح الموطأ، للقاضي أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي، تحقيق: محمد بن عبد القادر احمد عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ، ١٩٩٩م.
- ٦١- منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات، لمحمد بن أحمد الفتوح الحنبلي (ابن النجار)، تحقيق الدكتور: عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة.
- ٦٢- المنثور في القواعد، لمحمد بن بهادر الزركشي الشافعي، تحقيق الدكتور: تيسير فائق احمد محمود، وزارة الأوراق والشؤون الإسلامية، الكويت، الطبعة الثانية، ١٤٠٥هـ.
- ٦٣- منح الجليل على مختصر خليل، للعلامة الشيخ محمد عlish، مكتبة النجاح، طرابلس، ليبيا.
- ٦٤- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، لأبي عبد الله محمد بن محمد ابن عبد الرحمن المغربي المعروف بالخطاب الرعيني، ومعه التاج والإكليل للمواق المالكي، أخرجه: زكريا عميرات، دار عالم الكتب.
- ٦٥- موطأ الإمام مالك بن أنس، تحقيق: الدكتور: محمد مصطفى الأعظمي، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية.
- ٦٦- موسوعة الحديث الشريف، الكتب الستة، إشراف ومراجعة الدكتور: صالح بن عبد العزيز آل الشيخ، دار السلام للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الثالثة، ١٤٢١هـ، ٢٠٠٠م.
- ٦٧- نصب الراية لأحاديث الهداية، لجمال الدين أبي محمد عبد الله بن يوسف الزيلعي الحنفي، تحقيق: محمد عوامة، مؤسسة الرياض، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م.

- ٦٨- الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية، (شرح حدود ابن عرفة) لأبي عبد الله محمد الأنصاري الرصاع، تحقيق: محمد أبو الأجفان، والطاهر المعموري، دار العزب الإسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٩٩٣م.
- ٦٩- الوجيز في فقه الإمام الشافعي، للعلامة: أبي حامد الغزالي، تحقيق: عادل عبد الموجود، وعلي معوض، دار الأرقم، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م.
- ٧٠- الوجيز في إيضاح القواعد الكلية، للدكتور: محمد صدقي البورنو، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الخامسة، ١٤٢٢هـ، ٢٠٠٠م.

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المقدمة.....	١٥-٢
أهمية الموضوع وأسباب اختياره.....	٢
الدراسات السابقة.....	٣
منهج البحث.....	٤
خطة البحث.....	٧
تمهيد بيان القاعدة الفقهية.....	٥٦-١٨
المبحث الأول: تعريف القواعد الفقهية.....	٢٣-١٨
المطلب الأول: تعريف القواعد الفقهية باعتبار ألفاظها.....	١٨
أولاً: تعريف القواعد.....	١٨
ثانياً: تعريف الفقهية.....	١٨
المطلب الثاني: تعريف القواعد الفقهية باعتبارها لقباً.....	٢١
التعريف الأول.....	٢١
التعريف الثاني.....	٢٢
التعريف الثالث.....	٢٢
التعريف الرابع.....	٢٣
التعريف المختار.....	٢٣
المبحث الثاني: تمييز القواعد الفقهية عن غيرها.....	٣٠-٢٤
المطلب الأول: تمييز القواعد الفقهية عن الضوابط الفقهية.....	٢٤
استعمل العلماء الضابط في أمور خمسة.....	٢٤
الفرق بين القواعد الفقهية والضوابط الفقهية.....	٢٥
المطلب الثاني: تمييز القواعد الفقهية عن القواعد الأصولية.....	٢٧
تعريف أصول الفقه.....	٢٧
الفرق بينهما إجمالاً.....	٢٧
المطلب الثالث: تمييز القواعد الفقهية عن النظريات الفقهية.....	٢٩
المراد بالنظريات الفقهية.....	٢٩
الفرق بينهما.....	٢٩

الموضوع	الصفحة
المبحث الثالث: حجية القواعد الفقهية.....	٣١
تحرير محل النزاع.....	٣١
القول الأول في القواعد المستنبطة.....	٣١
مستنده.....	٣٢
القول الثاني.....	٣٣
مستنده.....	٣٣
الترجيح.....	٣٣
المبحث الرابع: أنواع القواعد الفقهية وتقسيماتها.....	٣٧-٣٤
أقسامها باعتبار الاتساع والشمول.....	٣٤
القسم الأول: القواعد الكلية الكبرى.....	٣٤
القسم الثاني: القواعد الكلية الصغرى.....	٣٤
الجواب عن إدخال الضوابط الفقهية في هذا التقسيم.....	٣٥
أقسامها باعتبار الاتفاق والاختلاف.....	٣٥
القسم الأول: المتفق عليها بين المذاهب.....	٣٥
القسم الثاني: المتفق عليها في مذهب معين.....	٣٥
القسم الثالث: المختلف فيها داخل المذهب الواحد.....	٣٥
أقسامها باعتبار الاستقلال والتبعية.....	٣٦
القسم الأول: قواعد مستقلة وأصلية.....	٣٦
القسم الثاني: قواعد تابعة لغيرها، وهي أنواع.....	٣٦
الأول: المتفرعة عن أكبر منها.....	٣٦
الثاني: المقيدة لغيرها.....	٣٦
الثالث: المستثناة من غيرها.....	٣٦
أقسامها باعتبار المصدر.....	٣٧
القسم الأول: المنصوصة، وهي على نوعين.....	٣٧
الأول: لفظها نص شرعي.....	٣٧
الثاني: معناها نص شرعي.....	٣٧
القسم الثاني: المستنبطة.....	٣٧
المبحث الخامس: مقومات القاعدة الفقهية.....	٤٣-٣٨

الموضوع	الصفحة
المطلب الأول: أركان القاعدة الفقهية.....	٣٨
الركن في اللغة.....	٣٨
الركن في الاصطلاح.....	٣٨
أركان القاعدة.....	٣٨
الركن الأول: الموضوع.....	٣٨
الركن الثاني: المحمول.....	٣٨
المطلب الثاني: شروط القاعدة الفقهية.....	٤٠
الشرط لغة.....	٤٠
الشرط اصطلاحاً.....	٤٠
شروط القاعدة الفقهية على نوعين.....	٤٠
الأول: شروط الأركان.....	٤٠
أ- شروط الموضوع.....	٤٠
ب- شروط المحمول.....	٤١
الثاني: شروط تطبيق القاعدة الفقهية.....	٤٢
المبحث السادس: بيان قاعدة التابع تابع.....	٤٥-٥٦
المطلب الأول: معنى القاعدة وعناصرها واستمداها.....	٤٥-٥٠
الفرع الأول: معنى القاعدة.....	٤٥
التابع لغة.....	٤٥
التابع في الاصطلاح.....	٤٥
الفرع الثاني: عناصر القاعدة.....	٤٧
الأسباب التي تثبت بها تبعية الأشياء لغيرها.....	٤٧
الفرع الثالث: استمداها.....	٤٩
أ- من السنة.....	٤٩
ب- من المعقول.....	٥٠
المطلب الثاني: القواعد المتعلقة بقاعدة التابع تابع.....	٥١-٥٦
الفرع الأول: قواعد متفرعة من قاعدة التابع تابع.....	٥١-٥٤
القاعدة الأولى: التابع لا يفرد بالحكم.....	٥١
معنى القاعدة وتطبيقاتها.....	٥١

الموضوع	الصفحة
القاعدة الثانية: من ملك شيئاً ملك ما هو من ضروراته.....	٥٢
معنى القاعدة وتطبيقاتها.....	٥٢
القاعدة الثالثة: التابع يسقط بسقوط المتبوع.....	٥٢
معنى القاعدة.....	٥٢
صيغ القاعدة.....	٥٢
تطبيقات القاعدة.....	٥٢
القاعدة الرابعة: يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها.....	٥٣
معنى القاعدة.....	٥٣
صيغ القاعدة.....	٥٣
تطبيقات القاعدة.....	٥٤
الفرع الثاني: قواعد مقيدة وضابطة لقاعدة التابع تابع.....	٥٥
قاعدة: التابع لا يتقدم على المتبوع.....	٥٥
معنى القاعدة.....	٥٢
تطبيقات القاعدة.....	٥٢
الفرع الثالث: قواعد مستثناة من قاعدة التابع تابع.....	٥٦
قاعدة: قد يثبت الفرع مع عدم ثبوت الأصل.....	٥٦
معنى القاعدة.....	٥٦
تطبيقات القاعدة.....	٥٦
الفصل الأول: التطبيقات الفقهية لقاعدة التابع تابع في كتاب الجنائيات.....	٥٨-٧١
المبحث الأول: معنى الجنائية والأصل فيها وأقسامها.....	٥٨-٦٨
المطلب الأول: معنى الجنائية لغة وشرعاً.....	٥٨
الجنائية لغة.....	٥٨
الجنائية اصطلاحاً.....	٥٨
تسمية الجنائيات لدى المذاهب.....	٥٩
أهم التعريفات للجنائيات.....	٥٩
المطلب الثاني: الأصل فيها والأدلة عليها.....	٦٠
من الكتاب.....	٦٠
من السنة.....	٦٠

الموضوع	الصفحة
من الإجماع.....	٦١
المطلب الثالث: أقسام الجنايات.....	٦٢
الفرع الأول: باعتبار محل وقوعها: على النفس، على ما دونها، على الجنين.....	٦٢
الفرع الثاني: باعتبار القصد.....	٦٣
القسم الأول: العمد.....	٦٣
القسم الثاني: شبه العمد.....	٦٣
خلاف العلماء في أصل وجود شبه العمد وثبوته.....	٦٣
القول الأول.....	٦٣
أدلتهم.....	٦٤
القول الثاني.....	٦٥
أدلتهم.....	٦٥
خلاف العلماء في المقصود في شبه العمد وماهيته.....	٦٥
تحرير محل النزاع.....	٦٥
القول الأول.....	٦٦
مستنده.....	٦٦
القول الثاني.....	٦٨
مستنده.....	٦٧
القسم الثالث: الخطأ.....	٦٨
المبحث الثاني: التطبيقات الفقهية للقاعدة: السراية بعد العفو عن الجناية.....	٦٩-٧١
المطلب الأول: معنى السراية وحكمها.....	٦٩
السراية لغة.....	٦٩
السراية اصطلاحاً.....	٦٩
حكم السراية بعد العفو عن الجناية.....	٦٩
القول الأول.....	٦٩
مستنده.....	٦٩
القول الثاني.....	٧٠
المطلب الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.....	٧١
الفصل الثاني: التطبيقات الفقهية لقاعدة التابع تابع في كتاب الديات.....	٧٢-١٠٨

الموضوع	الصفحة
المبحث الأول: معنى الديات والأصل فيها وشروط ثبوتها وأقسامها.....	٧٢-٨٢
المطلب الأول: معنى الديات لغة وشرعاً.....	٧٥
الديات في اللغة.....	٧٥
الديات شرعاً.....	٧٥
تعريف الحنفية.....	٧٥
تعريف المالكية.....	٧٦
تعريف الشافعية.....	٧٦
تعريف الحنابلة.....	٧٧
التعريف المختار.....	٧٧
المطلب الثاني: الأصل فيها.....	٧٩
الكتاب.....	٧٩
السنة.....	٧٩
الإجماع.....	٧٩
المطلب الثالث: شروط ثبوتها.....	٨٠
الشرط الأول: عصمة المجني عليه.....	٨٠
الشرط الثاني: وجوده في دار الإسلام.....	٨٠
الشرط الثالث: عدم اشتراكه في الجناية.....	٨١
المطلب الرابع: أقسام الديات.....	٨٢
باعتبار محل الجناية.....	٨٢
١ - دية النفس.....	٨٢
٢ - دية ما دون النفس.....	٨٢
٣ - دية الجنين.....	٨٢
باعتبار التغليب والتخفيف.....	٨٢
١ - الدية المغلظة.....	٨٢
٢ - الدية المخففة.....	٨٢
باعتبار من وجبت عليه الدية.....	٨٢
١ - على الجاني.....	٨٢
٢ - على العاقلة.....	٨٢

الموضوع	الصفحة
المبحث الثاني: التطبيقات الفقهية للقاعدة.....	٨٣-١٠٨
المطلب الأول: دية ما ظهر مع السن من اللثة.....	٨٣
الفرع الأول: مقدار دية السن.....	٨٣
الدليل من السنة.....	٨٣
الدليل من الإجماع.....	٨٣
الفرع الثاني: حكم ما ظهر مع السن من اللثة.....	٨٤
المراد بهذه المسألة.....	٨٤
الأقوال في المسألة.....	٨٤
القول الأول.....	٨٤
القول الثاني.....	٨٤
الفرع الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.....	٨٥
المطلب الثاني: دية أهذاب العينين.....	٨٦
الفرع الأول: مقدار دية أهذاب العينين.....	٨٦
الخلاف في دية الأهذاب.....	٨٦
القول الأول.....	٨٦
مستنده.....	٨٦
القول الثاني.....	٨٦
الخلاف في دية الأحفان.....	٨٧
القول الأول في دية الأحفان.....	٨٧
اختلاف أصحاب هذا القول في دخول الأهذاب في دية الأحفان على قولين.....	٨٧
القول الثاني.....	٨٨
الفرع الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.....	٨٩
المطلب الثالث: دية الذوق والكلام.....	٩٠
الفرع الأول: مقدار دية الذوق والكلام.....	٩٠
دية الكلام.....	٩٠
خلاف العلماء في دية الذوق.....	٩٠
القول الأول.....	٩٠
القول الثاني.....	٩١

الصفحة	الموضوع
٩١	مستند الموفق ابن قدامة في نفي الدية عن الذوق.....
٩٢	الفرع الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.....
٩٣	المطلب الرابع: دية الهاشمة.....
٩٣	الفرع الأول: مقدار دية الهاشمة.....
٩٣	الخلاف في ثبوت الدية للهاشمة.....
٩٣	القول الأول.....
٩٣	القول الثاني.....
٩٣	اختلاف أصحاب القول الثاني في تقدير دية الهاشمة.....
٩٣	القول الأول.....
٩٣	مستندهم.....
٩٤	القول الثاني.....
٩٤	القول الثالث.....
٩٦	الفرع الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.....
٩٦	الخلاف في اشتراط الجرح لثبوت الدية في كسر العظام.....
٩٦	القول الأول.....
٩٦	القول الثاني.....
٩٧	المطلب الخامس: دية الجنين إذا خرج ميتاً بعد موت أمه.....
٩٧	الفرع الأول: مقدار دية الجنين.....
٩٧	مقدارها إذا مات وأمه حية.....
٩٧	خلاف العلماء في مقدار دية إذا مات بعد موت أمه.....
٩٧	القول الأول.....
٩٧	مستنده.....
٩٧	القول الثاني.....
٩٨	أدلته.....
٩٩	الفرع الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.....
١٠٠	المطلب السادس: دية جنين الذمية الحامل من ذمي إذا مات في دار الإسلام.....
١٠٠	الفرع الأول: حكم المسألة.....
١٠١	الفرع الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.....

الموضوع	الصفحة
المطلب الثامن: دية الجنين على العاقلة إذا مات بسبب الجناية على أمه.....	١٠٢
الفرع الأول: معنى العاقلة وما تحمله من الدية.....	١٠٢
خلاف العلماء في تحديد العاقلة.....	١٠٢
القول الأول.....	١٠٢
مستنده.....	١٠٢
القول الثاني.....	١٠٢
مستنده.....	١٠٢
القول الثالث.....	١٠٣
مستنده.....	١٠٣
ما تحمله العاقلة من الدية.....	١٠٣
١ - الخطأ.....	١٠٣
٢ - شبه العمد.....	١٠٤
قول ابن سيرين والزهري في حمل العاقلة لشبه العمد.....	١٠٤
٣ - ما فوق الثلث.....	١٠٤
خلاف العلماء فيما عدا الثلث.....	١٠٥
القول الأول.....	١٠٥
دليله.....	١٠٥
القول الثاني.....	١٠٥
دليله.....	١٠٥
القول الثالث.....	١٠٥
دليله.....	١٠٦
اختلاف أصحاب القول الثلث في وجوب دية الجنين على العاقلة.....	١٠٦
القول الأول.....	١٠٦
القول الثاني.....	١٠٧
دليله.....	١٠٧
٤ - ما ثبت بالبينة وبالاقرار إن أقرت به.....	١٠٧
الفرع الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.....	١٠٨
الفصل الثالث: التطبيقات الفقهية لقاعدة التابع تابع في كتاب الحدود.....	١٠٩-١٧٠

الموضوع	الصفحة
المبحث الأول: معنى الحدود والأصل فيها وأنواعها.....	١١٧-١١٣
المطلب الأول: معنى الحدود لغة وشرعاً.....	١١٣
الحدود لغة.....	١١٣
الحدود شرعاً.....	١١٣
١ - المعنى عام.....	١١٣
٢ - المعنى الخاص.....	١١٣
المطلب الثاني: الأصل فيها.....	١١٥
من الكتاب.....	١١٥
من السنة.....	١١٥
من الإجماع.....	١١٦
المطلب الثالث: أنواع الحدود.....	١١٧
أ - الحدود المتفق عليها.....	١١٧
ب - الحدود التي اختلف في عدها من الحدود.....	١١٧
المبحث الثاني: التطبيقات الفقهية للقاعدة.....	١١٨-١٢٠
المطلب الأول: التطبيقات الفقهية للقاعدة في باب حد السرقة.....	١٢٠-١٣٦
الفرع الأول: المراد بحد السرقة والأصل فيه.....	١٢٠
السرقة لغة.....	١٢٠
السرقة اصطلاحاً.....	١٢٠
الأصل في حد السرقة.....	١٢١
من الكتاب.....	١٢١
من السنة.....	١٢١
من الإجماع.....	١٢١
الفرع الثاني: شروط إقامة حد السرقة.....	١٢٢
١ - اشتراط التكليف.....	١٢٢
٢ - كون المسروق مالاً محترماً.....	١٢٢
الخلاف في الحر الصغير.....	١٢٢
قول عطاء في سرقة خمر الذمي.....	١٢٢
سرقة ما لا تجوز المعاوضة عليه.....	١٢٣

الموضوع	الصفحة
سرقة ما لا يتمول عادة.....	١٢٣
٣- اشتراط النصاب.....	١٢٣
٤- اشتراط الحرز.....	١٢٣
٥- اشتراط السرقة.....	١٢٤
٦- اشتراط المطالبة.....	١٢٤
الخلاف في هذا الشرط.....	١٢٤
٧- ثبوت السرقة.....	١٢٤
٨- انتفاء الشبهة.....	١٢٤
الفرع الثالث: التطبيقات الفقهية للقاعدة.....	١٢٥-١٣٦
المسألة الأولى: إذا سرق حراً صغيراً وكان عليه حلي أو ثياب تبلغ نصاباً.....	١٢٥
التنبيه الأول: حكم المسألة.....	١٢٥
قول المالكية.....	١٢٥
خلاف الجمهور في وجوب الحد في هذه المسألة.....	١٢٥
القول الأول.....	١٢٥
مستنده.....	١٢٦
القول الثاني.....	١٢٦
مستنده.....	١٢٦
الجمع بين الأقوال.....	١٢٧
التنبيه الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.....	١٢٨
المسألة الثانية: إذا سرق مصحفاً محلياً بخلية تبلغ نصاباً.....	١٢٩
التنبيه الأول: حكم المسألة.....	١٢٩
القول الأول.....	١٢٩
مستنده.....	١٢٩
القول الثاني.....	١٢٩
مستنده.....	١٣٠
التنبيه الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.....	١٣١
المسألة الثالثة: إذا سرق صليماً من ذهب أو فضة يبلغ نصاباً.....	١٣٢
التنبيه الأول: حكم المسألة.....	١٣٢

الموضوع	الصفحة
القول الأول.....	١٣٢
مستنده.....	١٣٢
القول الثاني.....	١٣٣
مستنده.....	١٣٣
التنبيه الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.....	١٣٤
المسألة الرابعة: إذا أخرج بعض ثوب قيمته تبلغ نصاباً ولم يقطعه.....	١٣٥
التنبيه الأول: حكم المسألة.....	١٣٥
التنبيه الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.....	١٣٦
المطلب الثاني: تطبيقات القاعدة في باب حد الحراة.....	١٣٨-١٤٩
الفرع الأول: معنى حد الحراة والأصل فيه.....	١٣٨
الحراة في اللغة.....	١٣٨
الحراة في الاصطلاح.....	١٣٨
الأصل في حد الحراة.....	١٣٩
من الكتاب.....	١٣٩
من السنة.....	١٤٠
من الإجماع.....	١٤٠
الفرع الثاني: شروط إقامة حد الحراة.....	١٤١
الخلاف في حراة الذمي.....	١٤١
الخلاف في اشتراط السلاح.....	١٤١
الفرع الثالث: التطبيقات الفقهية للقاعدة.....	١٤٢-١٤٩
المسألة الأولى: إذا جرح المحارب جرحاً في مثله القصاص.....	١٤٢
التنبيه الأول: حكم المسألة.....	١٤٢
القول الأول.....	١٤٢
مستنده.....	١٤٢
القول الثاني.....	١٤٢
مستنده.....	١٤٣
القول الثالث.....	١٤٣
مستنده.....	١٤٣

الموضوع	الصفحة
القول الرابع.....	١٤٣
مستنده.....	١٤٣
التنبيه الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.....	١٤٤
المسألة الثانية: ردء المحارب.....	١٤٥
التنبيه الأول: حكم المسألة.....	١٤٥
معنى الردء.....	١٤٥
القول الأول في حرابته.....	١٤٥
مستنده.....	١٤٥
القول الثاني.....	١٤٦
مستنده.....	١٤٦
الراجع.....	١٤٦
التنبيه الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.....	١٤٧
المسألة الثالثة: إذا مات المحارب قبل قتله وصلبه.....	١٤٨
التنبيه الأول: حكم المسألة.....	١٤٨
القول الأول.....	١٤٨
مستنده.....	١٤٨
القول الثاني.....	١٤٨
مستنده.....	١٤٨
التنبيه الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.....	١٤٩
المطلب الثالث: التطبيقات الفقهية للقاعدة في باب حد الردة.....	١٥١-١٧٠
الفرع الأول: معنى حد الردة والأصل فيه.....	١٥١
الردة في اللغة.....	١٥١
المراد بها في البحث.....	١٥١
بيان المرتد.....	١٥١
القول الأول في ردة السكران.....	١٥١
مستنده.....	١٥٢
القول الثاني.....	١٥٢
مستنده.....	١٥٢

الموضوع	الصفحة
الترجيح.....	١٥٢
القول الأول في ردة الصبي.....	١٥٣
مستنده.....	١٥٣
القول الثاني.....	١٥٣
مستنده.....	١٥٣
الترجيح.....	١٥٤
الأصل في حد الردة.....	١٥٤
من السنة.....	١٥٤
من الإجماع.....	١٥٤
الفرع الثاني: شروط حد الردة.....	١٥٥
الخلاف مع الحنفية في قتل المرتدة.....	١٥٥
الخلاف في استتابة المرتد.....	١٥٦
الفرع الثالث: موجب الردة وحدها.....	١٥٧
الخلاف في تارك الصلاة قهواً وكسلاً.....	١٥٧
الفرع الرابع: التطبيقات الفقهية للقاعدة.....	١٥٨-١٧٠
المسألة الأولى: إذا مات أحد أبوي الولد الكافرين في دار الإسلام.....	١٥٨
التنبيه الأول: حكم المسألة.....	١٥٨
القول الأول.....	١٥٨
مستنده.....	١٥٨
القول الثاني.....	١٥٩
اختلاف أصحاب القول الثاني في تحديد المتبوع.....	١٥٩
مستندهم.....	١٥٩
التنبيه الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.....	١٦٠
المسألة الثانية: أولاد المرتدين.....	١٦١
التنبيه الأول: حكم المسألة.....	١٦١
الحالة الأولى: إذا ارتد الأبوان.....	١٦١
الصورة الأولى: إذا كان الولد حاملاً أو مولوداً.....	١٦١
الصورة الثانية: أن يولد بعد ردهما.....	١٦٢

الموضوع	الصفحة
القول الأول في هذه الصورة.....	١٦٢
القول الثاني.....	١٦٢
القول الثالث.....	١٦٢
الراجع.....	١٦٢
الحالة الثانية: إذا ارتد أحد الأبوين دون الآخر.....	١٦٣
التنبيه الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.....	١٦٤
المسألة الثالثة: الأولاد الأصغر إذا أسلم أحد الأبوين.....	١٦٥
التنبيه الأول: حكم المسألة.....	١٦٥
القول الأول.....	١٦٥
مستنده.....	١٦٥
القول الثاني.....	١٦٥
مستنده.....	١٦٦
القول الثالث.....	١٦٦
الراجع.....	١٦٦
التنبيه الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.....	١٦٧
المسألة الرابعة إذا كتب الكافر الشهادتين.....	١٦٨
التنبيه الأول: حكم المسألة.....	١٦٨
الأصل في قبول الكتابة.....	١٦٩
شروط الكتابة.....	١٦٩
التنبيه الثاني: وجه ارتباطه بالقاعدة.....	١٧٠
الخاتمة.....	١٧١-١٨٤
أهم النتائج.....	١٧١
التوصيات.....	١٨٤
الفهارس.....	١٨٥-٢١٢
فهرس الآيات القرآنية الكريمة.....	١٨٥
فهرس الأحاديث النبوية الشريفة.....	١٨٦
فهرس الآثار.....	١٨٧
فهرس الأعلام المترجم لهم.....	١٨٨
قائمة المصادر والمراجع.....	١٨٩
فهرس الموضوعات.....	١٩٨

